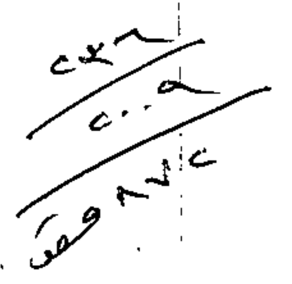
الجامعة الأردنية
كلية الدراسات العليا
قسم الدراسات العليا لعلوم
الشريعة والحقوق والسياسة



معين الحكام

فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام

تأليف أبي الحسن علاء الدين علي بن أبي البركات غرس الدين
خليل الطرابلسي الحنفي (كان حيا سنة ٨٤٤هـ)

القسم الأول

في مقدمات علم القضاء التي تبتنى عليها الأحكام.

(دراسة وتحقيق وتعليق)

مقدمة من الطالب
محمد عبد الجواد حجازي النتشة

إشراف
الأستاذ الدكتور ياسين أحمد درادكة

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع شعبة القضاء الشرعي بكلية الدراسات العليا في الجامعة الأردنية.

تاريخ المناقشه
١/ ١٢ /١٩٩٠

إهـــــداء

إلـــى:-

والدتـــي . . . .

روح والدي رحمه الله . . .

شقيقـــي الأكبر نبيـــل . . .

بـاقـــي أفـراد أسرتـــي . . .

إليهم أهدي عملي هذا، بعد الذين تلبسوا بالعمل لإعادة دولة الخلافة، فأدمت أقدامهم أشواك الطريق وعثراته . . . .

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المحقق

الحمد لله رب العاملين وأفضل الصلاة وأتم التسليم، على سيدنا محمد إمام المرسلين، وخاتم النبيين، المبعوث رحمة للعالمين، بأحسن تشريع للدنيا والدين، وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد :

فإن علم القضاء من أجل العلوم قدراً، وأعزها مكانة، وأشرفها ذكراً، لأنه مقام عليّ، ومنصب نبويّ، به الدماء تعصم وتسفح، والأبضاع تحرم وتنكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويكره ويندب.

وقد حظي هذا العلم بالاهتمام من المتقدمين والمتأخرين، فأفردت له المؤلفات، وأدرج في كتب الفقه الجامعة مع العناية والاهتمام، مما حفز الباحثين على أخراج كتب القضاء من كتب الفقه الجامعة، وإفرادها بالدراسة والتحقيق والتعليق.

ولما جعلت هذا العلم ميداناً لدراستي، وجعلت كتبه وإتقانها غاية نفسي، فقد جعلت رسالتي للماجستير في خدمة كتاب من كتب القضاء هو كتاب"معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام" تأليف أبي الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي.

ولما كان هذا الكتاب كبيراً على أن يكون رسالة للماجستير، وهو مقسم الى ثلاثة أقسام فقد جعلت رسالتي هذه في الدراسة والتحقيق والتعليق على القسم الأول من الكتاب وهو "في مقدمات علم القضاء التي تبتنى عليها الأحكام".

---

(١) أما الثاني والثالث فقد سجلا رسائل للماجستر في نفس الكلية للزميلين واصف عبد الوهاب البكري ومختار عيسى داود، بالترتيب

والناظر في "معين الحكام" يرى أنه أولى الكتب بالعناية والاهتمام، لما للحقائق التي كشفها تحقيقه من تأثير على الاستفادة من الكتاب والتعامل معه في وقت نهل الباحثون منه دون تحرز ولا دراية.

ومن أهم ما يجب أن يحترز منه الباحث عند الاستفادة من "معين الحكام"هي علاقته " بتبصرة الحكام" التي سنوضحها في الدراسة التي ستأتي، وسننبه على تفصيلاتها في هوامش الكتاب اثناء التحقيق.

ويشكل هذا الاحتراز حاجزاً يحول دون الاستفاده من"معين الحكام"في طبعتيه غير المحققتين، لما يترتب على الاستفاده منهما من إدخال مسائل من الفقه المالكي الى الحنفي ومن هذه المسائل الموافق لمذهب الحنيفة والمخالف وغير المنصوص عليه.

كما كشفت الدراسه أن المصنف انتقل من المذهب المالكي الى الحنفي وشككت في سنة وفاته التي ذكرها بعضهم.

وقد ذللت للباحث في تحقيقي: "معين الحكام" صعوبات كثيرة، وميّزت مادة الكتاب بحيث أصبح الوارد الحنفي إليه يعلم من أين يأخذ، وسهلت له الوسيله للاستفادة من الكتاب، وذيلته بتعليقات،وإحالات وأدله، تقدمت بالكتاب بوجه ملحوظ.

وإن كان لا يخفى على الناظر المدقق مقدار الجهد الذي بذلت، إلا أني لا أزعم أنني وصلت في تحقيق "معين الحكام" إلى الكمال، فإن جهدي ما زال يقصر عن الإحاطه بما يحتاجه الكتاب، وذلك لثلاثة أسباب:

الأول : العجز والقصور الفطري، مما لا يتداركه إنسان.

الثاني: أن عملي في تحقيق الكتاب والتعليق عليه بما يقتضي المقام وليس شرحاً له.

الثالث: ان الكتاب قد طرح مباحث عزيزة المراجع والمصادر، وطرح أبحاثا بإسهاب قلما تجدها في غيره من الكتب.

أسباب اختيار الموضوع:

يرجع إختياري لتحقيق القسم الأول من كتاب "معين الحكام للطرابلسي" لعدة أسباب:-

١ - رغبتي الأكيدة في تحقيق كتاب من كتب الفقه لأكتسب منهجاً في التحقيق بطريقة صحيحة، تحت أشراف متخصص.

٢ - إخراج كتاب إشتدت الحاجه إلى تحقيقة، فكتاب "معين الحكام" يستخدم بشكل واسع من قبل الباحثين والقضاة،وفي تحقيقيه خدمه له وللفقه عامة.

٣ - الفائدة التي يحققها الكتاب للباحث، ومساعدته في بناء الشخصية العلمية المتخصصه في هذا المجال، بالإضافة للفائده المترتبه على مراجعة مصادر "معين الحكام" خاصة، وكتب الفقه عامة،

منهجي في التحقيق:

وسوف أسرد منهجي في التحقيق حسب تسلسل عملي فيه:-

أولا : عملي في ضبط النص والتحقيق

اتبعت في ضبط النص منهجاً توفيقاً على خمس نسخ من معين الحكام منها ثلاث نسخ خطيه ونسختان مطبوعتان حيث:-

١ - قمت بنسخ "معين الحكام" عن النسخه المحفوظة في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد ورمزت لها بالرمز "أ" وذلك لما لها من ميزات عن غيرها من النسخ،ثم قمت بمقارنتها بالنسخ الخطيه والمطبوعه الباقية.

٢ - قمت بمقارنة "معين الحكام" "بتبصرة الحكام لابن فرحون" مقارنه تامه للعلاقة التي بينهما، كما سيأتي بيانه.

٣ - وقد اتبعت المنهج التالي في الفروق التي ظهرت بين النسخ وتبصرة الحكام :-

أ- أثبت الصواب في نص الكتاب من أي نسخة من النسخ الخمس أو تبصرة الحكام وسجلت الفروق في الهامش مبتدءا باللفظ الصواب ثم النسخ التي ذكرته، ثم النسخ الخالفة والعبارة المخالفة

ب - كنت ألجأ الى تأييد الصواب إذا خالف نسخة "أ" من "تبصرة الحكام" أو غيرها من كتب الفقه، في كثير من الأحيان.

ج - إذا اعتمدت ما يخالف ما وجد في "تبصرة الحكام" أو غيرها من كتب الفقه، لم ألجا الى وضع المخالف منها في الهامش.

د - أن لم يترجح لدي الصواب أو كان النص محتملا لأكثر من فرق رجحت جانب نسخة "أ" وأثبت عبارتها في نص الكتاب واعتبرت الباقي فروقا واثبتها في الهامش.

هـ -إذا كان في نص "التبصرة" عبارات زائدة عن نص " معين الحكام" فإن كان نقص هذه العبارة في "معين الحكام" يخل بالمعنى، اثبتها من "تبصرة الحكام" واعتبرتها سقطا في نسخ "المعين"، أما أن لم يكن هذا النقص مؤثرا في المعني أغفلت الزيادة ولم أذكرها في النص أو الهوامش.

٤ - قومت عبارة المعين من بعض كتب الفقه الاخرى أو من عبارتي الخاصة إن وجدت خللا فيها لا يستقيم معه المعنى، ونبهت على ذلك في الهامش

٥ - نسخت المخطوط وفق قواعد الإملاء الشائعه الآن، كما اسقطت الفروق القليلة الأهمية كالنقط وقلب الهمزه ياء...

ثانيا : عملي في التعليق

١ - خرجت الآيات والأحاديث والآثار من مظانها تخريجا علميا مستوفيا وحكمت على أسانيد الأحاديث.

٢ - ترجمت للأعلام الوارد ذكرهم في نص الكتاب.

٣ - عرفت بالكتب التي ذكرها الطرابلسي.

٤ - تابعت تعويم الطرابلسي لاسماء أصحاب أقوال المالكيه، وذلك بذكرهم في الهامش من تبصرة الحكام.

٥ - نبهت على علاقة التبصرة بمعين الحكام في الفصول الرئيسيه فيه، إن وجدت قلة في المادة الموازية عند الحنفيه

٦ - بذلت جهدي في الوصول الى موارد الطرابلسي التي صرح بالنقل عنها وتثبيت ذلك بالجزء والصفحة في الهامش إن ظفرت بالمرجع

٧ - راجعت نص "معين الحكام" على كتب الفقه الحنفي المتوفره واثبت ما خلصت إليه من تصحيحات - كما ذكرت سالفا - وافادات، وتعليقات وأدله في الهامش.

ثالثا : عملي في الدراسة

قدمت للكتاب بدراسة عن المصنف والكتاب، ولكن بسبب قلة المعلومات المتوفرة فقد جاءت الدراسة معتمدة على الاستنتاج ولزوميات المعلومات المتوفرة، بالاضافة لما خلصت إليه من خلال تحقيق الكتاب.

خطة البحث:-

تقسيم خطة البحث إلى قسمين

القسم الأول : قسم الدراسة

القسم الثاني: قسم التحقيق

قسم الدراسة

وهو يشمل على فصلين:-

الفصل الأول : التعريف بالمؤلف، وصحة نسبة الكتاب إليه.

المبحث الأول : التعريف بالمؤلف

المبحث الثاني: صحة نسبة الكتاب اليه.

الفصل الثاني: دراسة الكتاب.

المبحث الأول : دراسة الكتاب في ضوء مذهب الحنفية .

المطلب الأول : منهج "معين الحكام" بالنظر الى كتب مذهب الحنفية .

المطلب الثاني: آراء الطرابلسي التي أنفرد بها عن المذهب

المطلب الثالث: موارد الطرابلسي التي صرح بها في كتابه

المبحث الثاني: علاقة معين الحكام بتبصرة الحكام لابن فرحون المالكي.

قســــم التحقيـــــق

وقد اتبعت فيه خطة المصنف وهي:-

مقدمة المصنف

القسم الأول من الكتاب: في مقدمات علم القضاء التي تبتنى عليها الأحكام.

الباب الأول : في بيان حقيقة القضاء، ومعناه، و حكمه، وحكمته

الباب الثاني: في فضل القضاء، والترغيب في القيام فيه بالعدل، وبيان محل التحذير منه .

الباب الثالث: في ولاية القضاء، وما يستفاد بها من النظر في الأحكام، وما ليس للقاضي النظر فيه، ومراتب الولاية التي تفيد أهلية القضاء، أو أشياء منها.

الباب الرابع: في الألفاظ التي تنعقد بها الولايه، وما يشترط في تمام الولاية، وما تفسد الولاية باشتراطه .

الباب الخامس: في أركان القضاء، وهي سته .

الركن الأول: في شروط القضاء، وأدب القاضي، واستخلافه، وذكر التحكيم، وفيه ثمانية فصول :-

الفصل الاول : في الأوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي، وما هو غير شرط.

الفصل الثاني: في الأحكام اللازمة للقاضي في سيرته، والاداب التي لا يسعه تركها وما جرى عمل الحكام بالأخذ به.

الفصل الثالث: فيما يتعلق بمجلسه ومسكنه.

الفصل الرابع: في سيرته في الأحكام.

الفصل الخامس: فيما يبتدىء بالنظر فيه.

الفصل السادس: في سيرته مع الخصوم.

الفصل السابع: في استخلاف القاضي.

الفصل الثامن: في التحكيم.

الركن الثاني: المقضي به، واجتهاد الرأي في القضاء.

الركن الثالث: المقضي له.

الركن الرابع: المقضي فيه.

الركن الخامس: المقضي عليه.

الركن السادس: في كيفية القضاء.

القسم الاول : في معرفة تصرفات الحكام واصلاحهم في الاحكام

الفصل الأول: في تقرير الحاكم ما رفع إلية.

الفصل الثاني: في تصرفات الحكام التي تستلزم الحكم ما لا يستلزمه، والمواضع التي يتعلق حكم الحاكم فيها بما باشره حكمه، ولا يتناول عوارض تلك الواقعة، وبيان التصرفات التي تشبه الحكم وليس بحكم.

الفصل الثالث: في بيان المواضع التي تفتقر إلى حكم، وما لا تفتقر، وما اختلف فيه، وبيان المواضيع التي يدخلها الحكم استقلالا أو تضمنا.

الفصل الرابع: في الفرق بين ألفاظ الحكم المتداولة في التسجيلات.
الفصل الخامس: في الفرق بين الثبوت والحكم.
الفصل السادس: في معنى تنفيذ الحكم.
الفصل السابع: فيما يدل على الحكم.
القسم الثاني: في بيان المدعي من المدعى عليه.
القسم الثالث: في ذكر الدعاوي واقسامها
الفصل الاول : في الدعوى الصحيحة.
الفصل الثاني: في تقسيم الدعاوي.
الفصل الثالث: في تقسيم المدعي عليهم.
الفصل الرابع: في تقسيم المدعي لهم، وما يسمع من بيناتهم، وما لا يسمع منها.
الفصل الخامس: في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على إثبات أمور.
الفصل السادس: في حكم الوكالة في الدعوى.
القسم الرابع: في حكم الجواب عن الدعوى.
القسم الخامس: في ذكر اليمين، وصفتها، والتغليظ فيها، وفيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه، وما لا يستحلف فيه، وحكم النكول، وبيان حكم اليمين المردوده.
القسم السادس: في ذكر البينات.
الفصل الأول : في التعريف بحقيقتها، وموضوعها شرعا.
الفصل الثاني: في اقسام مستند علم الشاهد.
الفصل الثالث: في حد الشهاده، وحكمها، وحكمتها، وما تجب فيه.

الفصل الرابع: في صفات الشاهد، وذكر موانع القبول.

الفصل الأول : في فضل الشاهد وصفته.

الفصل الثاني: في موانع القبول.

الفصل الخامس: فيما ينبغي للشهود أن يتنبهوا له في تحمل الشهاده، وادائها مما يقع فيه الغلط والتساهل

الفصل السادس: فيما ينبغي للقاضي أن ينتبه له في أداء الشهاده عنده، وفيما يحترز من الإشهاد به على نفسه في التسجيلات وغيرها.

لفصل السابع: فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته فتبطل

الفصل الثامن: في صفة اداء الشهاده،واللفظ الذي يصح به أداء الشهادة.

واخيراً، فإني أدعو الله تعالى أن يقيل عثرتي، ويقلل من خطأي وشططي، ويجعل عملي هذا من الصدقة الجارية فلا ينضب أجره إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها. إنه سميع قريب مجيب الدعوات.

شكـــــــــر وتقـــديـــــــر

أقـدم الشكـر الجزيل لأستاذي الدكتور ياسين أحمد درادكة لما بذل من وقت وجهد في التوجيه والنصح لي أثناء كتابة الرسالة .

واتوجه بالشكر الجزيل للأستاذين الكريمين الدكتور حسن أبو عيد والدكتور ذياب عقل لتفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة .

وأتوجه بالشكر للأستاذ الفاضل الدكتور محمد عقلة الإبراهيم، وجميع اساتذتي الذين قدموا العون لي.

كما وأتوجه بالشكر للهيئات التاليه برؤسائها وموظفيها والقائمين عليها وهي:-

كلية الشريعة/ الجامعة الأردنية، مكتبة الجامعة الأردنية، مركز المخطوطات والوثائق في الجامعة الأردنية، مكتبة الجامعة الاسلامية في المدينة المنورة، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الاسلامية في الرياض، ومكتبة الأوقاف العامة في بغداد.

كما وأتقدم بالشكر الجزيل لكل من مدَّ لي يد العون والمساعدة، أو تقدم لي بنصيحة، وأخص بالذكر الأخوة : عادل الشروف، محمد حسين عبد الله، أحمد شكري الشابسوغ، كمال محمد أحمد الأعظمي مشهور حسن سلمان، هشام محمود عبد الودود، محمد حسين أبو رحمة .

الفصل الأول

التعريف بالمؤلف، وصحة نسبة الكتاب إليه .

المبحث الأول : التعريف بالمؤلف.

المبحث الثاني: صحة نسبة الكتاب إليه .

المبحث الأول

التعريف بالمؤلف

يكاد يكون كتاب "الأنس الجليل بتاريخ القدس، والخليل، تأليف قاضي القضاة أبي اليمن، مجير الدين الحنبلي (ت سنة ٩٢٧ هـ)"، وكتاب "كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون للمولى مصطفى أبن عبد الله الرومي المعروف بحاجي خليفة (ت سنة ١٠٦٧ هـ)"، هما المرجعان الوحيدان للتعريف بالمؤلف.

ويظهر من خلال المعلومات الواردة في كشف الظنون أنها مأخوذة من نسخ المعين الخطية وما كتب على طرتها وليست معلومات أصلية، وتاريخية، كما هو الشأن فيما هو وارد في الأنس الجليل.

أما "هدية العارفين للبغدادي"، "والأعلام لخير الدين الزركلي"، و"معجم الأعلام للجابي"، و"معجم المؤلفين لكحالة"، فجميعها مصادر وليست مراجع، وقد إعتمدت في معلوماتها على كشف الظنون فقط، ولم تفطن إلى "الأنس الجليل"، الذي لم يرد فيه عن المصنف أكثر من سطرين، إلا أنهما مهمان بحيث ستتأثر ترجمة المصنف بهما تأثراً واضحاً.

أولا : كنيته، ولقبه، واسمه، ونسبه، ونسبته :-

إتفقت المراجع والمصادر جميعها[1] على أنه أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل، وزاد مجير الدين الحنبلي،[2] أن خليل هو الشيخ أبو البركات غرس الدين، وكذلك هناك إتفاق على نسبته إلى طرابلس، ولكن لم ترد أية إشارة تعيّن أهو من طرابلس الغرب أم من طرابلس الشام؟

---

(١) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٢٤٧ ، كشف الظنون : ٢ : ١٧٤٥ ، هدية العارفين : ٥ : ٧٣٢ ، الأعلام : ٤ : ٢٨٦ ، معجم الأعلام للجابي : ٥١٧ ، معجم المؤلفين : ٧ : ٨٨ .

(٢) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٢٤٧ .

ثانيا: ولادته، ووفاته.

أما ولادته فمجهولة التاريخ، ولم ينص أحد عليها، ولم ترد في "معين الحكام" إشارات تدل على تحديدها، ولو على وجه تقريبي، إلا أننا نستطيع الجزم بأن المصنف عاش في منتصف القرن التاسع الهجري، إذ ذكر صاحب "الأنس الجليل" (١) أنه عزل من منصبه في القضاء المالكي سنة ٨٤٤ هـ.

وذكر حاجي خليفة في "كشف الظنون" (٢) أن سنة وفاته كانت في هذه السنة أيضاً، ولكن هذا محل شك في نظري، ذلك أنه يفترض أنه تحول لمذهب الحنفية بعد عزله من منصبه في القضاء المالكي، وإن صح هذا، فيكون قد ألف كتابيه "معين الحكام" و "شرح وقاية الرواية" وهو حنفي المذهب بعد ذلك، أعني: بعد عزله من منصبه، ويبعد أن يتم له ذلك في سنة واحدة، وعليه فإن تاريخ وفاته تكون متأخرة عن السنة التي عزل فيها، ولم أعثر على من خالف صاحب "كشف الظنون" (٣) في تحديدها، إلا أنه قد وقع عندي شك في صحة ذلك، فأثبته للبحث عن الحقيقة العلمية، ليس إلا؟

ثالثا: توليه القضاء في القدس الشريف في العصر المملوكي:

لقد عاش المصنف وتولى القضاء في دولة المماليك، وقد ورث المماليك الأيوبيين، بعد أن تمكنت دولتهم الناشئة في مصر، من بسط سيطرتها على بلاد الشام، بعد إنهيار المقاومة الأيوبية، وتصديهم للتتار، وتدميرهم قواتهم في معركة عين جالوت سنة ٦٥٩هـ (٤).

وقد تولى المصنف القضاء في أيام الخليفة المعتضد بالله،

---

(١) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٢٤٧.
(٢) انظر: كشف الظنون: ٢: ١٧٤٥.
(٣) انظر: هدية العارفين: ٥: ٧٣٢، الأعلام: ٤: ٢٨٦، معجم الأعلام: ٥١٧، معجم المؤلفين: ٧: ٨٨.
(٤) انظر: نيابة بيت المقدس في العصر المملوكي د. يوسف غوانمة: ١٣

أبي الفتح، داود، أما السلطان الذي تولى المصنف القضاء في عهده[1]، فهو أحد اثنين :-

الأول : العزيز يوسف بن السلطان الأشرف برسباي، الدقماقي، وقد تولى السلطنة بعد وفاة والده يوم السبت ١٣ - ذي الحجة - ٨٤١ هـ، وقد عزل[2].

الثاني وقد جاء بعد الأول مباشرة وهو الملك الظاهر، أبو سعيد جقمق العلائي الظاهري نسبة إلى الملك الظاهر برقوق، ولي السلطنة ١٩ - ربيع الأول - ٨٤٢ هـ، وتوفي سنة ٨٥٧ هـ[3].

فإن كان علاء الدين الطرابلسي قد تولى القضاء في عهد العزيز يوسف، فقد كانت معظم مدته في ولاية الملك الظاهر، وإن تولاها زمن ولاية الملك الظاهر فتكون جميع مدة ولايته في عهد الظاهر.

هذا وقد عُرف الملك الظاهر بأنه على قدر كبير من الصيانة، والديانة والعفة، والفقه، والشجاعة، ومحبة العلماء، وكان سخياً في البذل على الأوقاف الإسلامية، وله عناية بالقضاة وإحترام وتبجيل لهم[4]. كما أن التعيين في منصب قاضي القضاة كان بمرسوم شريف من السلطان، وكعادة الموظفين الكبار في النيابة، يدخل القاضي المعين مدينة بيت المقدس، مرتدياً خلعة السلطان، ويقرأ توقيعه في المسجد الأقصى، بحضور النائب، والناظر، وبقية القضاة وأعيان النيابة[5].

وقد كان القضاء في دولة المماليك شافعياً إلى أن جعله

---

(١) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٩٦ .
(٢) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٩٦ .
(٣) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٩٦ وما بعدها .
(٤) انظر : الأنس الجليل : ٢ : ٩٦ وما بعدها .
(٥) انظر : نيابة بيت المقدس في العصر المملوكي، د. يوسف غوانمة : ٣٩ .

السلطان الظاهر بيبرس في أربعة قضاة على المذاهب الأربعة، وقد عمم هذا النظام في معظم النيابات في البلاد الشامية، والديار المصرية. أما في بيت المقدس فقد اقتصر الأمر على قاض شافعي، ثم تطور الأمر تدريجياً حتى أصبحوا أربعة قضاة.(١)

فقد كان أول قاض حنفي وجد بالقدس، هو خير الدين العجمي من صوفية خانكاة شيخو بالقاهرة، وكان ذلك عام ٧٨٤ هـ، في عهد الظاهر برقوق.(٢)

أما أول قاض مالكي، فهو قاضي القضاة، جمال الدين، أبو محمد عبد الله الهلالي الأنصاري، المشهور بابن الشحاذة، وقد تولى القضاء بالقدس سنة ٨٠٢.(٣)

وكان آخرها الحنبلي، حيث أحدث سنة ٨٠٤ هـ.(٤)

هكذا تطور القضاء تدريجياً في بيت المقدس في العصر المملوكي فقد اقتصر الأمر في البداية على قاض شافعي، ثم أصبحوا أربعة قضاة، لكل مذهب قاض.

أما علاء الدين الطرابلسي(٥)، فقد قال فيه مجير الدين الحنبلي: "قاضي القضاة، علاء الدين، أبو الحسن، علي بن الشيخ غرس الدين أبي البركات خليل الطرابلسي المالكي، وكان متولياً سنة اثنتين وأربعين، وبعدها إلى سنة أربع وأربعين"، وهو رابع قاضي قضاة مالكي، فقد تولى القضاء قبله ثلاثة، هم:-

١- قاضي القضاة جمال الدين ابن الشحاذة، وقد سبق ذكره، وكان متوليا القضاء من سنة (٨٠٢ هـ - ٨٠٥ هـ)، وفاة.(٦)

---

(١) انظر: تاريخ نيابة بيت المقدس في العصر المملوكي: ٣٨.
(٢) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣١٩، النجوم الزاهرة لابن تغرى بردى: ١١: ٢٢٨.
(٣) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٤ وما بعدها.
(٤) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٦١.
(٥) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٧.
(٦) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٤ وما بعدها.

٢- العلامة شهاب الدين، أبو العباس، أحمد بن الشيخ علم الدين أبي الربيع، سليمان بن أحمد بن عمر بن عبد الرحمن العمري، المالكي المشهور بابن عوجان، وكان متولياً من سنة (٨٠٥ - ٨٣٨ هـ)، وفاة.(١)

٣- قاضي القضاة شمس الدين، أبو عبد الله محمد، وهو ابن العلامة شهاب الدين، ولي القضاء بعد والده مدة، ثم عزل، وتوفي سنة ٨٤٢ هـ.(٢)

أما الذي تولى قضاء المالكية في القدس الشريف بعد الطرابلسي فهو قاضي القضاة أمين الدين سالم بن إبراهيم المغربي، الصنهاجي، المالكي، كان متولياً سنة ٨٤٥ هـ، وتوفي سنة ٨٧٣ هـ.(٣)

ومما يجدر ذكره أن قاضي قضاة الحنفية في القدس في الفترة التي تولى فيها علاء الدين الطرابلسي القضاء هو العلامة شمس الدين أبو عبد الله محمد بن قاضي القضاة خير الدين أبي المواهب خليل بن عيسى البابرتي الأصل ثم المقدسي، فقد تولي القضاء إستقلالاً نيفاً وأربعين سنة، وصرف عنه بالقاضي تاج الدين الديري سنة ٨٥١ هـ.(٤)

رابعاً: مذهبه:

ذكر في "كشف الظنون"(٥) أن أبا الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي، حنفي المذهب،(٦) وقد تبعه على ذلك جميع مصادر الترجمة، وكذلك النسخة الخطية من الكتاب المحفوظة في مكتبة عارف حكمت بالمدينة المنورة فقد صرحت بالنقل عن كشف الظنون.(٧)

---

(١) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٧.
(٢) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٧.
(٣) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٣٤٧ وما بعدها.
(٤) انظر: الأنس الجليل: ٢: ٢٣٤ وما بعدها.
(٥) انظر: كشف الظنون: ٢: ١٧٤٥.
(٦) انظر: هدية العارفين: ٥: ٧٣٢، الأعلام: ٤: ٢٨٦، معجم الأعلام: ٥١٧، معجم المؤلفين: ٧: ٨٨.
(٧) إلا ان ماكتب لم يكن بخط ناسخ الكتاب.

أما المرجع الثاني وهو "الأنس الجليل"(١)، فقد نص على أنه مالكي المذهب، بل قاضي قضاة المالكية في القدس الشريف، بين سنة (٨٤٢ - ٨٤٤ هـ).

وبهذا يكون هناك تعارض بين ماذكره صاحب "كشف الظنون" وبين ما ذكره مجير الدين الحنبلي في "الأنس الجليل"، وبين يدي هذا التعارض لا بد من وضع الملاحظات التالية.

١- أن ":الأنس الجليل" لم يترجم للطرابلسي بل ذكر توليه منصب قاضي القضاة) في القدس بين سنة ٨٤٢ - ٨٤٤ هـ في معرض ذكره للذين تولوا القضاء، ولم يتعرض لشيء من سيرته أو وفاته، وبالتالي لم يذكر أن مذهبه كان مالكياً عند وفاته، بل ذكر أنه عزل عن منصب قاضي قضاة المالكية سنة ٨٤٤ هـ وهو مالكي.

٢- أن صاحب "كشف الظنون" -وقد تبعته المصادر في ذلك- قد بنى معلوماته عن الطرابلسي من خلال كتاب معين الحكام وما ذكر هو نفسه في المعين من إشارة إلى شرحه لرواية الوقاية المسمى بالاستغناء والناظر في معين الحكام يعلم أنه من كتب المذهب الحنفي وكذلك رواية الوقاية في الفقه الحنفي، وشرحها لابد أن يكون كذلك، ومن خلال ذلك كان لابد أن يحكم بأن الطرابلسي حنفي المذهب.

٣- ما سبقت الإشارة إليه في "وفاته"، أنها لم تكن في سنة ٨٤٤ هـ كما ذكره صاحب كشف الظنون -وتبعته المصادر عليه- بل كانت بعد ذلك.

ومن خلال هذه الملاحظات يتضح أنه لا تعارض بين ماذكره صاحب كشف الظنون وما ذكره صاحب الأنس الجليل، فالطرابلسي كان

---

(١) انظر: الأنس الجليل: ٢٤٧:٢.

مالكي المذهب حين تولى منصب قاضي قضاة المالكية فلما عزل من القضاء تحول إلى المذهب الحنفي -كما يغلب على ظني- وألف كتابه معين الحكام والاستغناء في الفقه الحنفي، ويؤكد هذا الاستنتاج ثلاثة أمور:-

الأول: أن الطرابلسي قد نص في الكتاب على أنه حنفي المذهب، حيث يقول: ومذهبنا ومذهب الشافعي ومالك،(١) وذلك حين يقول ابن فرحون:(٢) مذهبنا ومذهب الشافعي وأبي حنيفة فيكون مذهب المصنف مذهب ابي حنيفة.

الثاني: أن كتاب معين الحكام هو محاولة محاكاة مذهب المالكية في القضاء -من خلال تبصرة الحكام-، ولا يمكن أن يتيسر هذا العمل إلا لمن عاش مع تبصرة الحكام دراسةً وتطبيقاً، وهذا لا يتأتى إلا لمالكي، بالإضافة إلى الإطلاع على مذهب الحنفية لوضع المسائل الفقهية الحنفية في موضعها المناسب وهي لا تتيسر إلا لمن جعل نفسه في خدمة المذهب الحنفي.

الثالث: أن المصنف قد حاول جاهداً تجيير تبصرة الحكام لمذهب الحنفية، بل قد لجأ إلى التعويم في مواضع كثيرة جداً من الكتاب، يستبدل اسماء فقهاء المالكية التي في "تبصرة الحكام" عند سردها في "معين الحكام" فيقول: قال بعضهم، قال بعض أهل الفضل، قال بعض أشياخي ... وغير ذلك.(٣)

وهذا الحرص على المذهب الحنفي لا يكون إلا لمن تمذهب بالحنفية، وإلا فالمالكي حريص على نسبة فقهه وفكره إلى مذهبه.

---

(١) معين الحكام: ٢٧٢
(٢) تبصرة الحكام: ١: ٧٦
(٣) انظر: ص ٥٢، ١٠٢، ١٠٦، ١٠٨، ١٢٧، ١٢٨، ...

فأبو الحسن علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي، يغلب على ظني من خلال جميع ما ذكرت أنه مالكي المذهب أولا، حنفي المذهب آخرا، والله تعالى وأعلم.

خامسا: مؤلفاته :-

ينسب الى أبي الحسن علاء الدين ابن خليل الطرابلسي كتابان هما:

الأول: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، موضوع البحث، وقد شكك بعضهم في نسبته إلى الطرابلسي، كما سيأتي.

الثاني: الاستغناء في شرح وقاية الرواية (١)، وهي وقاية الرواية في مسائل الهداية، للإمام برهان الشريعة محمود بن صدر الشريعة الأول عبيد الله المحبوبي الحنفي (٢)، وهو متن مشهور اعتنى بشأنه العلماء قراءة وتدريسا وحفظا، وله شروح كثيرة (٣).

وقد ألف الطرابلسي هذا الشرح لوقاية الرواية أولا ثم معين الحكام (٤).

وقد ذكر حاجي خليفة (٥) أن هناك شكاً في نسبة الاستغناء إلى علاء الدين الطرابلسي، وأن بعض العلماء قد نسبه إلى علاء الدين الأسود، والبعض الآخر إلى حسام الدين الكوسج، ويشك في نسبة معين الحكام إليهما أيضا، وذلك أن صاحب معين الحكام قد أشار في موضعين من المعين إلى أن له شرحاً على وقاية الرواية وهو الاستغناء (٦)، فما نهاية الباب السابع من القسم الثاني من الكتاب، وخاتمة الكتاب (٧)، وهذا يقطع بأن مصنف معين الحكام والاستغناء

---

(١) انظر: كشف الظنون ٢: ١٧٤٥، هدية العارفين ٥: ٧٣٢، الأعلام ٤: ٢٨٦، معجم المؤلفين ٧: ٨٨.
(٢) انظر: كشف الظنون ٢: ٢٠٣٤، هدية العارفين ٥: ٧٣٢.
(٣) انظر: كشف الظنون ٢: ٢٠٢.
(٤) انظر: معين الحكام: ٢١٣، طبعة البابي الحلبي.
(٥) انظر: كشف الظنون ٢: ١٧٤٥.
(٦) انظر: معين الحكام: ٩٦ طبعة البابي الحلبي
(٧) انظر: معين الحكام: ٢١٣، طبعة البابي الحلبي.

واحد، وأن أي شك في نسبة أي منهما إلى مؤلف هو شك في نسبة الآخر إلى ذلك المؤلف، وأنه لا بد من إتحاد البحث في صحة نسبة كل منهما للطرابلسي، لذلك فإني سأرجىء بحث صحة نسبة الاستغناء في شرح وقاية الرواية إلى الطرابلسي لأبحثه عند بحث صحة نسبة معين الحكام إليه.

المبحث الثاني

صحة نسبة كتاب "معين الحكام" للطرابلسي

هناك مصدران يشككان في نسبة معين الحكام للطرابلسي.

الأول: كتاب "كشف الظنون لحاجي خليفة"، وذلك في ثلاثة مواضع منه، هي:-

١- قوله "... وفي ظهر نسخة منه بخط بعض العلماء أنه سمع من عبد الرؤوف الشهير بعرب زاده (١) أن هذا الكتاب تأليف علاء الدين الأسود شارح الوقاية، وقد ذكر فيه أن له شرحاً على الوقاية المسمى بالاستغناء، وكتب المولى علي بن الحنائي (٢) أن مؤلفه حسام الدين الكوسج شارح الوقاية (وشرحه) المسمى بالاستغناء بالاستيفاء ذكره في هذا الكتاب أيضا وهو الذي يقال له الكوسجية (٣)".

٢- قوله " الكوسجية من شروح الوقاية المسمى بالاستيفاء (الصحيح الاستغناء كما يأتي) لحسام الدين الكوسج صاحب معين الحكام ذكره ابن الحنائي (٤)".

٣- قوله "... ولصاحب معين الحكام شرح للوقاية وهو المسمّى

---

(١) وهو محمد بن محمد الشهير بعرب زادة، توفي سنة ٩٦٩ هـ، وقد أمضى عمره في التدريس علق حواشي على تفسير البيضاوي وعلى الهداية والعناية وفتح القدير وصدر الشريعة وعلى شرح المفتاح للشريف وعلى المطول إلا أن أكثرها في حواشي الكتب ولم يتيسر له الجمع والترتيب.
(انظر: العقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم: ٣٤٩ - ٣٥٢).

(٢) وهو علي بن أمر الله بن عبد القادر الحميدي الرومي القاضي بعسكر آناطولي الشهير بابن الحنائي ولد سنة ٩١٦ وتوفي سنة ٩٧٩ هـ، من تصانيفه أخلاق علائي تركي، الإسعاف في أحكام الأوقاف، تعليقه على حاشية حسن حلبي لشرح المواقف، حاشية على أنوار التنزيل للبيضاوي، حاشية على شرح تجريد العقائد للسيد، حاشية على الدرر والغرر لمنلا خسرو، حاشية على الكشاف للزمخشري، ديوان شعره تركي، رسالة السيفية والقلمية، رسالة في وقف النقود تتعلق ببعض أحكام الوقف، شرح قصيدة البردة، طبقات الحنفية، نزهة نامة منظومة تركية، تهذيب الشقائق في تقريب الحقائق (انظر: هدية العارفين: ٥: ٧٤٨).

(٣) انظر: كشف الظنون: ٢: ١٧٤٥.

(٤) انظر: كشف الظنون: ٢: ١٥٢٢.

"بالاستيفاء" وهو الذي يقال له "الكوسجية"؛ لأن صاحبه حسام الدين الكوسج" (١).

الثاني: ما وجدته في طرة النسخة الخطية "لمعين الحكام" المحفوظة في دار الكتب القومية - بمصر (٢)، حيث كتب "معين الحكام للإمام الشهير بعلاء الدين الأسود".

ويلاحظ أن الشك منحصر في نسبة الكتاب إلى علاء الدين الأسود، وحسام الدين الكوسج، وسأفرد كل منهما بالبحث، ثم أعمد إلى بحث نسبة الكتاب إلى الطرابلسي.

أولا : نسبة الكتاب إلى علاء الدين الأسود.

سبقت الإشارة إلى الموضعين اللذين نسب فيهما الكتاب إلى علاء الدين الأسود، وهما :-

١- قوله في كشف الظنون "... وفي ظهر نسخة منه بخط بعض العلماء أنه سمع من عبد الرؤوف الشهير بعرب زادة أن هذا الكتاب تأليف علاء الدين الأسود شارح الوقاية، وقد ذكر فيه أن له شرحا على الوقاية المسمى بالاستغناء" (٣).

٢- ما كتب على طرة النسخة الخطية المحفوظة في دار الكتب القومية بمصر (٤) "معين الحكام للإمام الشهير بعلاء الدين الأسود".

وعلاء الدين الأسود هو علي بن عمر الأسود، علاء الدين، الرومي، الحنفي، المشتهر بقرة خواجة توفي في بلدة إزنيق سنة ٨٠١ وقيل ٨٠٠ هـ، كان مدرساً بمدرسة إزنيق، وتصانيفه هي: شرح إيضاح المعاني، شرح المغني للخبازي في الأصول، العناية في شرح وقاية الرواية لبرهان الشريعة في الفروع (٥).

---

(١) انظر : كشف الظنون:٢:٢٠٢٤ .
(٢) تحت رقم (٤٠٩) فقه حنفي، وهي مصورة ميكروفيلم في مكتبة الجامعة الإسلامية في المدينة المنورة تحت رقم (٢٨٠٩).
(٣) انظر : كشف الظنون:٢:١٧٤٥ .
(٤) سبقت الإشارة إلى رقمها.
(٥) انظر : الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية، لطاش كبرى زاده ص ٩ ، الفوائد البهية:١١٦ وما بعدها، هدية العارفين:٦:٧٢٦ .

ويلاحظ أن هناك أربعة مسوغات للإلتباس بين علاء الدين الطرابلسي وعلاء الدين الأسود فينسب الكتاب إليه، وهي:-

١- إن لقب كليهما علاء الدين، واسمه علي.

٢- إن لكليهما شرح على وقاية الرواية لبرهان الشريعة.

٣- إن معين الحكام في الفقه الحنفي، وعلاء الدين الأسود حنفي.

٤- قرب العهد بينهما، فعلاء الدين الأسود توفي سنة ٨٠١هـ وقيل ٨٠٠، وعلاء الدين الطرابلسي كان حياً سنة ٨٤٤ هـ.

وعلى هذا فقد وقع الإلتباس ونسب الكتاب إلى علاء الدين الأسود، لأمرين:-

الأول: أن كتاب معين الحكام قد عزا بعض النقول إلى جامع الفصولين في اكثر من موضع[1]، وكتاب جامع الفصولين من تأليف الشيخ بدر الدين محمود بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سماونة المتوفي سنة ٨٢٣ هـ[2]، وقد نص في مقدمة جامع الفصولين على أنه "...وافق الشروع في تأليفه في جمادي الأولى سنة ثلاث عشرة وثمانمائة، وختم يوم السبت الثامن والعشرين من صفر ختم الله لنا بالخير والظفر سنة أربع عشرة وثمانمائة هجرية فحصل الفراغ منه في اقل من مدة عشرة اشهر بمنه وحوله"[3].

هذا في حين أن علاء الدين الأسود قد توفي سنة ٨٠١هـ وقيل سنة ٨٠٠ هـ، كما سبقت الإشارة.

فهذا يقطع بأن معين الحكام ليس لعلاء الدين الأسود، لأنه قد توفي قبل أن يشرع ابن قاضي سماونة في كتابة "جامع الفصولين" بسنوات عديدة، وجامع الفصولين أحد مصادر معين الحكام ومنصوص على ذلك في أكثر من موضع.

الثاني: أن شرح علاء الدين الأسود على وقاية الرواية يسمى

---

(١) انظر: معين الحكام: ١١٨، ٢٤٠، ٢٥٩، ٣٥٠.
(٢) انظر: كشف الظنون: ١: ٥٦٦.
(٣) انظر: جامع الفصولين: ١: ٢.

العناية[1]، أما صاحب معين الحكام فقد ذكر فيه أن شرحه على وقاية الرواية يسمى الاستغناء.

أما قوله في كشف الظنون: "... إن هذا الكتاب تأليف علاء الدين الأسود شارح الوقاية، وقد ذكر فيه أن له شرحاً على الوقاية المسمى الاستغناء"[2]، فإنه لم ينسب شرح الوقاية الاستغناء إلى علاء الدين الأسود نقلاً بل ترتيباً، فعلاء الدين الأسود له شرح على الوقاية، وصاحب معين الحكام ذكر فيه أن له شرحاً على الوقاية إسمه الاستغناء، فإذا كان قد نسب معين الحكام إلى العلاء الأسود فإن شرحه على وقاية الرواية هو الاستغناء.

أمّا وقد ورد أن شرحه على وقاية الرواية هو العناية وليس الاستغناء نقلاً، فهذا يبطل ترتيب صاحب كشف الظنون المذكور، وهذا بحث نسبة الاستغناء إلى علاء الدين الأسود الذي وعدنا بالتنبيه عليه.

هذان الأمران يقطعان بعدم نسبة معين الحكام والاستغناء في شرح وقاية الرواية لعلاء الدين الأسود، ويساندهما في ذلك:-

١- العلاقة بين معين الحكام وتبصرة الحكام وما يؤكده البحث - الآتي- من استفادة المعين من التبصرة في حين أن ابن فرحون المالكي توفي سنة ٧٩٩ هـ، والعلاء الأسود توفي سنة ٨٠١ هـ، وقيل ٨٠٠ هـ، وقرب العهد بينهما.

٢- ما أشتهر عن العجم من تمسكهم بالمذهب الحنفي، وقد عاش العلاء الأسود في بلاد العجم في حين أن "معين" الحكام قد استفاد من مذهب المالكية.

٣- أن موضوع الكتاب في القضاء في حين أن العلاء الأسود كان مشتغلا بالتدريس.

---

(١) انظر: هدية العارفين:٦:٧٣٦، كشف الظنون:٢:٢٠٢١، الفوائد البهية:١١٦.

(٢) انظر: كشف الظنون:٢:١٧٤٥.

ثانيا: نسبة الكتاب إلى حسام الدين الكوسج.

سبقت الإشارة إلى المواضع التي نسب فيها الكتاب إلى حسام الدين الكوسج في كشف الظنون وهي:-

١- قوله "الكوسجية من شروح الوقاية المسمى بالاستيفاء (الصحيح الاستغناء كما يأتي) لحسام الدين الكوسج صاحب معين الحكام ذكره ابن الحنائي".(١)

٢- قوله "وكتب المولى علي بن الحنائي أن مؤلفه حسام الدين الكوسج (وشرحه) المسمى بالاستغناء بالاستيفاء، ذكره في هذا الكتاب أيضا وهو الذي يقال له الكوسجية".(٢)

٣- قوله "وقاية الرواية في مسائل الهداية ... ولصاحب معين الحكام شرح للوقاية وهو المسمى بالاستيفاء، وهو الذي يقال له الكوسجية، لأن صاحبه حسام الدين الكوسج".(٣)

ويلاحظ أن هناك مسوغين للالتباس بين علاء الدين الطرابلسي وحسام الدين الكوسج فينسب الكتاب إلى كل منهما، وهما:-

١- أن لحسام الدين الكوسج شرحاً على وقاية الرواية ولصاحب معين الحكام شرح على الوقاية كذلك.

٢- أن اسم شرح حسام الدين الكوسج وهو "الاستيفاء" مشابه في رسمه لكلمة "الاستغناء" وهذا هو اسم شرح صاحب معين الحكام على وقاية الرواية.

وعلى هذا فقد وقع الالتباس ونسب الكتاب إلى حسام الدين الكوسج، لأمرين:-

١- أن صاحب كشف الظنون عندما نسب الكتاب إلى حسام الدين الكوسج - في المواضع التي ذكرنا بالترتيب - قد صرح في الموضع الأول بأن شرح حسام الدين الكوسج هو الاستيفاء وقد اعترض عليه

(١) انظر: كشف الظنون: ٢:١٥٢٢.
(٢) انظر: كشف الظنون: ٢:١٧٤٥.
(٣) انظر: كشف الظنون: ٢:٢٠٢٤.

بجملة معترضة بأن الصحيح أنه الاستغناء كما يأتي، وهذا يؤكد أن ما ذكره من أن شرح حسام الدين الكوسج على الوقاية هو الاستيفاء نقل، وأن تصويبه بالاستغناء استنتاج من حاجي خليفة، ثم إن البحث في هذا الموضع لمّا انصب على الكوسجية دون بحث في إطار كلّي كان هذا التصويب قوياً عند حاجي خليفة فصرح بأن الصحيح الاستغناء وارجىء البحث فيه، ليتراجع في الموضع الثاني - والذي توقعنا فيه ذكر مقومات رأيه - ليذكر الاسمين معا " بالاستغناء بالاستيفاء"، فقد وجد نفسه في إطار أوسع فإن نسبة الكتاب إلى الطرابلسي قوية، كما صرح بعض العلماء بنسبته إلى العلاء الأسود، فإذا جزم هنا بنسبته إلى حسام الدين الكوسج فإنه يحتاج إلى مقومات قوية ودفع لشبهة نسبته إلى العلاءين، فوضعه بالشكل المذكور، أما في الموضع الثالث فقد صرح بأن اسم شرح حسام الدين الكوسج على الوقاية هو الاستيفاء، ذلك أنه وضع في صورة كلية تامة، فالمصادر تؤكد أن الاستغناء لعلاء الدين الطرابلسي، الاستيفاء لحسام الدين الكوسج والعناية لعلاء الدين الأسود، فذكر ذلك بدون تردد.

٢- أن حاجي خليفة قد ذكر أن الاستيفاء يقال له الكوسجية، وصاحب معين الحكام قد ذكر فيه أن شرحه على وقاية الرواية الاستغناء (١) وذكر في موطن آخر أن هذا الشرح مشهور، (٢) ومظنة اشتهاره إطلاق الاسم الذي عرف فيه وهو "الكوسجية" في زمن المصنف، لأنه كان قد إشتهر في هذا الزمن، ولو كان كذلك لأشار إليه المصنف.

هذان الأمران يوصلان إلى الظن الراجح بأن معين الحكام والاستغناء ليسا لحسام الدين الكوسج وذلك لأنهما يبحثان في شرح حسام الدين الكوسج على الوقاية، وأنه الاستيفاء، وهذا يعني عدم نسبة الاستغناء له - وهو ما وعدنا ببحثه - وإذا كان صاحب

---

(١) انظر: معين الحكام:٩٦، طبعة البابي الحلبي.
(٢) انظر: معين الحكام:٢١٣، طبعة البابي الحلبي.

الاستغناء هو صاحب معين الحكام، فإن هذا يعني أن صاحب معين الحكام ليس حسام الدين الكوسج.

وإذا كنت قد توصلت إلى الظن الراجح دون الجزم فعذري في ذلك أمران :-

١- أن كتاب طبقات الحنفية لعلي بن الحنائي هو مظنة ورود الشك في نسبة الكتاب إلى حسام الدين الكوسج الذي نقل عن علي بن الحنائي، وقد حملّت نسخة خطية منه (١)، وبحثت فيها فلم أظفر بشيء مما قال حاجي خليفة، فقلت: لعله ذكرها في كتاب آخر، وليس في كتابه في التراجم (٢).

٢- أني لم أعثر لحسام الدين الكوسج على ترجمة حتى في كتاب هدية العارفين، أسماء وآثار المصنفين من كشف الظنون، مع إن حاجي خليفة ذكره في كشف الظنون ثلاث مرات.

ثالثا: نسبة الكتاب إلى علاء الدين الطرابلسي:

لقد صرح "كشف الظنون" (٣)، "وهدية العارفين" (٤)، "والأعلام" (٥)، ومعجم الأعلام (٦)، ومعجم المؤلفين (٧)، بنسبة الكتاب إلى علاء الدين الطرابلسي، وقد طبع هذا الكتاب طبعتين باسم علاء الدين الطرابلسي (٨)، وأكثر مخطوطات الكتاب معزوة إليه (٩)، وبالرغم من أننا لن نعتمد على أنه ثالث ثلاثة نسب إليهم معين الحكام، جزمنا بأنه ليس للعلاء الأسود ورجحنا بغلبة الظن أنه ليس لحسام الدين الكوسج، فلم يبق في مجال البحث إلا علاء الدين الطرابلسي فإن هناك

(١) وهي نسخة محفوظة في مكتبة جستربتي، بإيرلندا، تحت رقم ٣٥٧٢
(٢) سبقت الإشارة إلى ترجمة ابن الحنائي وآثاره.
(٣) كشف الظنون: ٢:١٧٤٥ .
(٤) هدية العارفين: ٥:٧٣٢ .
(٥) الأعلام: ٤:٢٨٦ .
(٦) معجم الأعلام: ٥١٧ .
(٧) معجم المؤلفين: ٧:٨٨ .
(٨) طبعة المكتبة الأميرية، وطبعة البابي الحلبي.
(٩) كما سنبين ذلك.

مرجحات أخرى لنسبة الكتاب إليه، وهي:-

١- أن معين الحكام قد إستفاد من تبصرة الحكام -كما سنبين- والتبصرة في الفقه المالكي، وعلاء الدين الطرابلسي كان مالكيا أولاً.

٢- أن العهد بين الطرابلسي الذي كان حياً سنة ٨٤٤ هـ، وابن فرحون توفي ٧٩٩ هـ مناسب في العلاقة بين الكتابين.

٣- أن كتاب معين الحكام في القضاء وعلاء الدين الطرابلسي كان قاضي قضاة القدس.

٤- أن علاء الدين الطرابلسي كان حياً سنة ٨٤٤ هـ وهذا يناسب أن يكون ناقلا عن ابن قاضي سماونه صاحب كتاب جامع الفصولين الذي توفي سنة ٨٢٣ هـ.

٥- ما سبق أن أثبتناه من أن شرح علاء الدين الأسود على وقاية الرواية هو العناية، وشرح حسام الدين الكوسج على وقاية الرواية هو الاستيفاء فلم يبق إلا أن ينسب الاستغناء لعلاء الدين الطرابلسي، وبهذا تثبت صحة نسبة الاستغناء للطرابلسي -وهو ماوعدناك بالتنبيه عليه- وإذا كان الاستغناء للطرابلسي فإن معين الحكام له لزاماً، لأنه قد نص على ذلك في معين الحكام، كما أن بعض الكتب صرحت بذلك.

وبهذا تثبت صحة نسبة معين الحكام إلى علاء الدين الطرابلسي وقد سبق إثبات أن الاستغناء له أيضا.

الفصل الثاني

دراسة الكتاب

المبحث الأول : دراسة الكتاب في ضوء مذهب الحنفية .

المبحث الثاني: علاقة معين الحكام بتبصرة الحكام لابن فرحون المالكي.

المبحث الأول

دراسة كتاب "معين الحكام" في ضوء مذهب الحنفية

المطلب الأول

منهج معين الحكام بالنظر إلى كتب الحنفية

أولا : يتضح منهج الطرابلسي في معين الحكام من خلال مايلي:-

١- أنه قد استعان بكتاب من خارج المذهب، هو تبصرة الحكام، فقام بتفريغ بعض من مادته واستبدلها من فقه الحنفية، في حين أنه حافظ على خطته في البحث كما هي في تبصرة الحكام.

٢- قام بإدخال آراء إلى فقه الحنفية ليست منه، ولكنها لفقهاء مالكية، وذلك باتباعه أسلوب تعييم اسماء أصحاب الأقوال التي نقلها عن تبصرة الحكام إن كان صاحبها مالكي، مثل قوله : قال بعضهم، وقال بعض أشياخي وقال بعض أهل الفضل...

٣- أنه قد وضع مسائل الفقه الحنفي في موضعها المناسب عند قيامه بتأليف الكتاب ضمن إطار تبصرة الحكام.

٤- أن كل ماسجله الطرابلسي في كتابه، أو نقله، كان عن فكر وإنعام نظر يؤكد ذلك قوله "... ولم أزل باحثاً عن أسرار العوالم وحقائق الموجودات، ومنعما إحكام النظر في الحدود والبراهين القاطعات وصارفاً قواي العقلية نحو المدارك الحقيقية، غير مقلد إلا للمعقولات اليقينية".(١)

بل ويرى أنه قد حقق هدفه من هذا الكتاب فيقول "... ولقد أسمعت من ناديت، وأهديت إلى من نويت".(٢)

ثانيا : أن طبقات الحنفية سبع، يظهر من خلالها منهج الحنفية في كتبهم، وهي:-

---

(١) انظر : معين الحكام: ٥٥

(٢) انظر : معين الحكام: ٢١٣ طبعة البابي الحلبي.

١- طبقة المجتهدين في الشرع: كالأئمة الأربعة، ومن سلك مسلكهم في تأسيس قواعد الأصول، واستنباط أحكام الفروع من الأدلة الأربعة الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، على أساس تلك القواعد من غير تقليد لأحد لا في الفروع ولا في الأصول.

٢- طبقة المجتهدين في المذهب، كتلاميذ أصحاب الطبقة الأولى، كأبي يوسف ومحمد لأبي حنيفة، فمسلكهم استخراج الأحكام عن الأدلة على مقتضى القواعد التي قررها أساتذتهم، فإنهم وإن خالفوهم في بعض أحكام الفروع لكنهم يقلدونهم في قواعد الأصول وبه يمتازون عن المعارضين في المذهب.

٣- طبقة المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب كالخصاف، والطحاوي، وأبي الحسن الكرخي ...، فإنهم لا يقدرون على المخالفة للشيوخ لا في الأصول ولا في الفروع لكنهم يستنبطون الأحكام في المسائل التي لا نص عنهم، على حسب أصول قررها شيوخهم، ومقتضى قواعد بسطها أساتذتهم.

٤- طبقة أصحاب التخريج من المقلدين كالرازي، فإنهم لا يقدرون على الاجتهاد أصلا، لكنهم لإحاطتهم بالأصول وضبطهم للمآخذ يقدرون على تفصيل قول مجمل ذي وجهين، وحكم مبهم محتمل لأمرين منقول عن صاحب المذهب، أو عن واحد من أصحابه المجتهدين برأيهم ونظرهم في الأصول والمقايسة على أمثاله ونظائره في الفروع.

٥- طبقة أصحاب الترجيح من المقلدين، كالقدوري، وصاحب الهداية، وأمثالهما، وشأنهم تفضيل بعض الروايات على بعض آخر بقولهم: هذا أولى وهذا أصح، وهذا أرفق للناس.

٦- طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين الأقوى والقوي والضعيف، وظاهر المذهب وظاهر الرواية النادرة: كأصحاب المتون الأربعة المعتبرة من المتأخرين، مثل صاحب الكنز، وصاحب المختار وصاحب الوقاية وصاحب المجمع.

٧- طبقة المقلدين الذين لا يقدرون على ماذكر، ولا يفرقون بين الغث والسمين، ولا يميزون الشمال من اليمين، بل يجمعون ما يجدون كحاطب الليل.(١)

ثالثا: بتدقيق النظر في منهج الطرابلسي في معين الحكام، ومنهج الحنفية، وجدت أن الطرابلسي لم يدخل ضمن الإطار العام لأي طبقة من الطبقات السبع، فليس هو جامع لما يجد، بل هو مستخدم لكتاب مالكي على ما ذكرنا، وهو يعلم أين يضع مسائل الفقه الحنفي من الكتاب، فقد أعمل فكره في كل ما كتب، وقد حقق ما خطط له، فهو صاحب منهج فريد نادر لا يندرج ضمن أي من الطبقات السبع.

---

(١) أنظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن: ٨ وما بعدها، طبقات العلماء الحنفية لابن الحنائي لوحة ٢ وجه أ وما بعدها.

المطلب الثاني

آراء الطرابلسي التي انفرد بها عن المذهب.

يظهر للباحث المدقق أن مادة معين الحكام إما أنها مستفادة من تبصرة الحكام لابن فرحون أو أنها نقول متفرقة من كتب الفقه الحنفي، وعلى هذا يمكن القول :-

أولا : أن مادة معين الحكام المستفادة من تبصرة الحكام على قسمين :-

الأول : يوافق فيه مذهب الحنفية ، وهذا ليس موضع بحثنا.

الثاني: يخالف فيه مذهب الحنفية ، أو لم أجد له نظيراً فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية.

وهذا القسم وإن كان يصلح أن يطلق عليه مجازاً أنه آراء إنفرد بها الطرابلسي عن مذهب الحنفية ، إلا أنها تبقى في الحقيقة أراء وأقوال لفقهاء المالكية ، ليس من السهل إدخالها إلى مذهب الحنفية ، حتى وإن كان المصنف قد تركها في موضعها دون تبديل ، عن علم وبينة وقصد ، وليس سهواً أو سقطاً ، فتلك الفروع للمذهب المالكي مرتبطة بأصول المالكية وهناك خلاف في الأصول بين الحنفية والمالكية ، فإن لم يجرِ تخريج هذه الآراء وفق أصول الفقه الحنفي، يبقَ أمر نسبتها إلى المذهب الحنفي متعذراً.

وقد ظهرت شخصية المصنف في مسألة واحدة ، وذلك حين صوب خلاف رأي صاحب المحيط في قبول القاضي الهدية حيث قال "وتقبل الهدية من ذي الرحم المحرم، قلت: والأصوب في زماننا عدم القبول، لأن الهدية تورث إدلال المهدي وإغضاء المهدى إليه وفي ذلك ضرر القاضي ودخول الفساد عليه"(١)، فالمصنف هنا ذكر قول صاحب المحيط وصوب خلافه بعبارته الخاصة موافقاً ما عليه تبصرة الحكام(٢) ثم ذكر

(١) انظر : معين الحكام:١٣٧

(٢) انظر : تبصرة الحكام : ٢٣:١ .

سند رأيه من تبصرة الحكام، ولعله الموطن الوحيد من القسم الذي حققته، الذي ظهرت فيه شخصية المصنف في مادة تبصرة الحكام.

ثانيا: أن النقول الحنفية التي اقتبسها الطرابلسي من كتب كثيرة في الفقه الحنفي منها ما هو أخذ بالراجح - وقد أشرنا إلى ذلك في مواضعه، وهو ليس موضع بحثنا - ومنها ما هو المرجوح،(١) وهذا التمسك بالمرجوح في مذهب الحنفية، ليست هناك أية إشارة من المصنف لاعتباره الرأي المرجوح دون الراجح من قبيل الانفراد بالرأي عن المذهب، وإنما كان متابعا لأصحاب النقول دون تأكيد أو إعتراض.

ثالثا: من كل ماسبق يمكن القول انه ليس للطرابلسي آراء إنفرد بها عن مذهب الحنفية بالرغم من أن معين الحكام يتضمن مخالفات للمذهب الحنفي، ومسائل لانظير لها في فروع المذهب، ومسائل مرجوحة، وما سبق أن نوهنا عليه في مسألة هدية القاضي فقد خالف مذهب الحنفية ليتمسك بما في مادة تبصرة الحكام وهي مسألة وحيدة لاتصلح سنداً لحكم عام.

(١) انظر: معين الحكام: ١٢٥، ١٩٠، ٢٢٤، ٢٣٣، ٢٩٩، ٣٣١، ...

المطلب الثالث

موارد الطرابلسي التي صرح بها في كتابه .

وها هي - مرتبة حسب الحروف الهجائية -:

١- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام،(١) لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي، المالكي، (ت سنة ٦٨٤ هـ)، رجوع المصنف إليه ضمن نقله عن التبصرة .

٢- أدب القاضي، لأبي العباس، أحمد بن أبي أحمد، ابن القاص، الشافعي، (ت سنة ٣٣٥ هـ).

٣- أدب القاضي، للحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، (ت سنة ٢٠٤ هـ).

٤- أدب القضاء،(٢) لأبي بكر أحمد بن عمرو الخصاف، (ت سنة ٢٦١ هـ).

٥- الأصل،(٣) للإمام محمد بن الحسن الشيباني، (ت سنة ١٨٩ هـ).

٦- الإيضاح في الفروع، للإمام أبي الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني الحنفي (ت سنة ٥٤٣ هـ).

٧- التبصرة في فقه المالكية، لأبي الحسن علي بن محمد بن أحمد بن عبد الله الباجي اللخمي الأندلسي المالكي (ت سنة ٤٦٢ هـ)، ورجوع المصنف إليه ضمن نقله عن التبصرة .

٨- التجريد، وهو أربعة، وأميل الى أنه تجريد الركني.

٩- تحفة الفقهاء،(٤) للإمام علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي، الحنفي، (ت سنة ٥٣٩ هـ).

١٠- تهذيب الواقعات في فروع الحنفية، للشيخ أحمد القلانسي، وقد وقع عنده بعنوان (تهذيب القلانسي).

---

(١) وهو مطبوع، ومحقق.
(٢) وقد طبع له شرحان، شرح ابن مازة، وشرح الجصاص.
(٣) وقد طبع منه أربعة أجزاء، أحدها في قسمين .
(٤) مطبوع ومحقق أكثر من مرة .
(٥) له نسخة خطية في معهد المخطوطات العربية / الكويت تحت رقم (١٨٩٧) مصورة عن نسخة مكتبة جستربتي -إيرلندا، تحت رقم (٤٤١٧) (انظر: فهرس المخطوطات المصورة في معهد المخطوطات العربية: ١:٨٩).

١١ - الجامع الصغير،(١) للإمام محمد بن الحسن الشيباني الحنفي، (ت سنة ١٨٩ هـ).

١٢ - جامع الفصولين،(٢) لبدر الدين محمود بن إسماعيل، ابن قاضي سماونة (ت سنة ٨٢٣ هـ)، وقد رجع إليه المصنف في مواطن كثيرة وصرح باسمه تارة، ولم يصرح باسمه تارة أخرى.

١٣ - الحواشي.(٣)

١٤ - خزانة الأكمل،(٤) لأبي يعقوب يوسف بن علي بن محمد الجرجاني الحنفي، بدأ بكتابه هذا سنة ٥٢٢ هـ.

١٥ - خزانة الفقه،(٥) لأبي الليث نصر بن محمد الفقيه السمرقندي، الحنفي، توفي سنة ٣٨٣ هـ، وقد رجع إليه المصنف وصرح باسمه تارة، ولم يصرح باسمه تارة أخرى.

١٦ - خلاصة الفتاوى،(٦) للإمام طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد البخاري (ت سنة ٥٤٢ هـ)، رجع إليه المصنف مرات عديدة كانت إحداها، ضمن نقله عن جامع الفصولين.

١٧ - ذخيرة الفتاوى (الذخيرة البرهانية)،(٧) للإمام برهان الدين

---

(١) مطبوع مع شرحه النافع الكبير للكنوي.
(٢) مطبوع.
(٣) يظهر من المادة المنقولة، أنه كتاب حنفي، وقد وجدت أربع نسخ خطية في دار الكتب المصرية لكتاب بعنوان "الحواشي الظهيرية على الهداية، لمعلم الدين مصطفى بن حمزة بن إبراهيم بن ولي الدين، تحت الأرقام (١٥١)، (٥٤٢)، (٦٤٠)، (١٢١٤)، (فهارسها: ١:٤١٨).
(٤) له نسختان في دار الكتب المصرية (٧٥٢)، (٤٢ م)، (فهارسها: ١: ٤١٨).
(٥) وهو مطبوع ومحقق.
(٦) لها ثلاث نسخ في الأوقاف العامة، ببغداد، تحت رقم (٣٧٢٧)، (٣٤٩٩)، (٤١٧٤)، (فهارسها: ١:٤٢٩ وما بعدها)، ونسختان في الأوقاف العامة / الموصل، مخطوطات مدرسة جامع النبي شيت (٧/٢)، (٧/٣)، (فهارسها: ٢:١٥٣).
(٧) لها نسخة تامة في مكتبة جستربتي - إيرلنده تحت رقم (٣٨٦٧)، (مجلة الموارد العراقية، المجلد الثالث: ٣٥٤)، ونسخة في الأوقاف العامة / الموصل، مخطوطات مدرسة جامع النبي شيت، يوجد منها المجلد الأول، تحت رقم (٧/٥)، مجلد آخر (٧/٦)، مجلد آخر (٧/٧)، (انظر: فهارسها: ٢:١٥٤).

محمود بن تاج الدين أحمد بن عبد العزيز بن مازة البخاري (ت سنة ٦١٦ هـ).

١٨- الذخيرة في فروع المالكية[(١)]، لشهاب الدين أبي العباس احمد بن إدريس القرافي المالكي (ت سنة ٦٨٤ هـ)، كان رجوع المصنف إليه ضمن نقله عن التبصرة.

١٩- الزيادات، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت سنة ١٨٩ هـ).

٢٠- السير الكبير[(٢)]، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت سنة ١٨٩هـ)

٢١- شرح أدب القاضي للخصاف، لظهير السنة والدين الحسن بن سليمان الخجندي.

٢٢- شرح التجريد، وهو التجريد الركني، لركن الدين عبد الرحمن ابن محمد المعروف بابن أميرويه الكرماني الحنفي (ت سنة ٥٤٣ هـ)، وقد شرحه وسماه "الإيضاح"[(٣)]، وشرحه أيضا شمس الأئمة تاج الدين عبد الغفار بن لقمان الكردري الحنفي (ت سنة ٥٦٢ هـ)، وسماه "المضد والمزيد" وليس هناك مرجح لأن يكون أحد الشرحين دون الآخر[(٤)].

٢٣- شرح الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني، لأبي النصر أحمد بن محمد العتابي البخاري توفي سنة ٥٨٦ هـ.

٢٤- شرح الحيل (الخصاف) لشمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي

٢٥- شرح الزيادات، وللزيادات شروح كثيرة[(٥)] لا مرجح لأحدها على الآخر.

٢٦- شرح السرخسي لأدب القضاء للخصاف، والسرخسي هو الإمام شمس الأئمة محمد بن أحمد (ت سنة ٤٨٣ هـ).

---

(١) طبع الجزء الأول فقط، القاهرة، كلية الشريعة الأزهرية، ١٩٦١ م (انظر: ذخائر التراث العربي الإسلامي: ٢: ٧٥٥).
(٢) وهو مطبوع، مع شرحه للسرخسي.
(٣) له نسخة خطية في دار الكتب المصرية تحت رقم (٣٧) (انظر: فهارسها: ١: ٤٠٣).
(٤) انظر: كشف الظنون: ١: ٣٤٥ وما بعدها.
(٥) راجعها في كشف الظنون: ٢: ٩٦٢ وما بعدها.

٢٧ - الصحاح،(١) للإمام أبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت سنة ٣٩٣ هـ).

٢٨ - العالي الرتبة في أحكام الحسبة لأحمد بن موسى النحوي الدمشقي الشافعي.

٢٩ - فتاوى أبي الليث،(٢) نصر بن أحمد السمرقندي (ت سنة ٣٨٣ هـ).

٣٠ - فتاوى رشيد الدين (الفتاوى الرشيدية)، وهو رشيد الدين محمد ابن عمر ابن عبد الله السنجي الوتار الحنفي (ت سنة ٥٩٨ هـ).

٣١ - فتاوى صاعد.

٣٢ - الفتاوى الصغرى،(٣) لعمر بن عبد العزيز، المعروف بحسام الدين الشهيد المقتول سنة ٥٣٦ هـ.

٣٣ - فتاوى ظهير الدين (الفتاوى الظهيرية)،(٤) وهو ظهير الدين أبو بكر محمد بن أحمد القاضي المحتسب ببخارى (ت سنة ٦١٩ هـ).

٣٤ - الفتاوى الكبرى،(٥) لعمر بن عبد العزيز، المعروف بحسام الدين الشهيد المقتول سنة ٥٣٦ هـ.

٣٥ - فصول العمادي،(٦) وهو فصول الأحكام لأصول الأحكام، لجمال الدين ابن عماد الدين الحنفي، وقيل: أنه لأبي الفتح عبد الرحيم ابن

---

(١) وهو مطبوع.

(٢) له نسخة في مكتبة الأوقاف العامة / بغداد تحت رقم (١٠٦١٩/٦٠) انظر: دراسة خزانة الفقه وعيون المسائل د. الناهي: ٣٥.

(٣) وله نسخ في تركيا ينى جامع (٦٥٧)، (٦٥٨)، (٦٥٩)، وسليم آغا ٤٣٤، وفي الهند: باتنه ١:٩٨ - ٩٩١، وبنكيبور: ١٩ - ١٦٠٨/١ وفي جاريت بأمريكا ١٦٨٧ (خطاب من مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية رقم ١٤٦٧/٥/ل/١هـ، التاريخ: ١٤١٠/٨/٢، موجه للمحقق بناء على طلبه.

(٤) لها نسخة في المكتبة الأزهرية تحت رقم (٢٩٧٦) بخيت ٤٤٣٢١ (انظر: فهارسها: ٢:٢٢)، وثلاث نسخ في المكتبة الظاهرية -بدمشق تحت الأرقام (٢٤٨٨)، (٤٢٨٨)، (٢٦٢١).

(٥) له نسخة مخطوطة في مكتبة جستربتي -إيرلندا- تحت رقم (٣٥٤٥).

(٦) له نسخ خطية كثيرة جدا، منها نسختان في معهد المخطوطات العربية تحت رقم (١٧٨٢) (١٧٧٢) مصورتان عن نسختين في جستربتي تحت رقم (٤٣٣٢)، (٣٤٧٦)، بالترتيب، (انظر: فهارس المعهد: ١: ١٣١ وما بعدها).

أبي بكر السمرقندي.

٣٦ - القنية[1]، وهي قنية المنية على مذهب أبي حنيفة، للإمام أبي الرجاء نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي الحنفي (ت سنة ٦٥٨هـ).

٣٧ - كتاب الدعاوى والبينات.

٣٨ - الكيسانيات، وهي مسائل رواها سليمان بن سعيد الكيساني عن محمد بن الحسن الشيباني.

٣٩ - المبسوط[2]، لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن أحمد (ت سنة ٤٨٣ هـ).

٤٠ - المجتبى[3] في شرح مختصر القدوري، لأبي الرجا، نجم الدين، مختار بن محمود بن محمد الزاهدي (ت سنة ٦٥٨هـ).

٤١ - المجرد في فروع الحنفية، للإمام أبي القاسم إسماعيل ابن الحسن بن عبد الله البيهقي.

٤٢ - مجمع النوازل، الصحيح مجموع النوازل، لأحمد بن موسى بن عيسى بن مأمون الكشي توفي في حدود سنة ٥٥٠ هـ.

٤٣ - مجمل اللغة[4]، لأبي الحسين، أحمد بن فارس، القزويني، اللغوي (ت سنة ٣٩٥ هـ).

٤٤ - المحيط البرهاني في الفقه النعماني[5]، للإمام برهان الدين محمود بن تاج الدين أحمد بن الصدر الشهيد، برهان الأئمة، عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي (ت سنة ٦١٦هـ).

---

(١) وهو مطبوع في كلكتا سنة ١٢٤٥ هـ، وله نسخ خطية كثيرة جداً منتشرة في مكتبات العالم.

(٢) وهو مطبوع.

(٣) له نسخة خطية في المكتبة القادرية / بغداد، تحت رقم (٢٤٠) (انظر: الآثار الخطية في المكتبة القادرية: ٢:٢٢ وما بعدها).

(٤) وهو مطبوع.

(٥) له نسخ خطية في المكتبة الأزهرية تحت رقم (٣٤٨٨) (٤٨٠٨) فقه حنفي، غير مدونة في فهرس الأزهرية (أنظر: رسالة ماجستير علي الزقيلي تحقيق لسان الحكام لابن الشحنة الحنفي: ٣٢).
وله نسخة في مكتبة الأوقاف العامة/الموصل، خزائن المدرسة الأمينية في جامع الباشا تحت رقم (٩/٥٤) مجلد الأول، (٩/٥٥) مجلد آخر، (٩/٥٦) مجلد آخر، (٩/٥٧) مجلد آخر (فهارسها: ٤:٨٩)

وهذا الكتاب أكثر وأهم الكتب التي نقل عنها الطرابلسي، وقد لاحظت أن هناك علاقة قوية بين مانقله المصنف عن المحيط وبين شرح "أدب القاضي للخصاف" لنعم صاحب المحيط، برهان الأئمة، حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري، المعروف بالصدر الشهيد توفي سنة ٥٣٦ هـ.

٤٥ - مختصر الحاكم، وهو محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله أبن عبد المجيد بن إسماعيل بن الحاكم المروزي، البلخي، الشهير بالحاكم الشهيد، المقتول سنة ٣٤١ هـ.

٤٦ - مختصر القدوري، وهو أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي، القدوري[1] أبو الحسين (ت سنة ٤٢٨ هـ).

٤٧ - المدخل لابن طلحة الأندلسي، وقد ذكره المصنف ضمن نقله عن تبصرة الحكام.

٤٨ - مراتب الإجماع، وهو لابن حزم[2]، والصحيح كما هو في موضعه من تبصرة الحكام أن نسبة القول لابن المنذر مطلقا دون تعيين كتاب له مع أنه صاحب كتاب الإجماع.[3]

٤٩ - الملتقط في الفتاوى الحنفية[4]، لناصر الدين أبي القاسم محمد أبن يوسف الحسيني السمرقندي.

٥٠ - المنتقى[5]، للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي (ت سنة ٣٣٤ هـ)

٥١ - المنية[6]، لفخر الدين بديع بن أبي منصور العراقي الحنفي.

٥٢ - النتف لأبي عبد الله القاسم بن الحسن، الصحيح أنه: لأبي العبيد[7] القاسم بن الحسين الدامراجي الحنفي.

---

(١) وهو مطبوع.
(٢) وهو مطبوع.
(٣) وهو مطبوع.
(٤) له نسخة خطية في دار الكتب المصرية تحت رقم (١٣٦٥).
(٥) له نسخة خطية في المكتبة الأزهرية تحت رقم (١٣٠) ٢٧٥٥.
(٦) له نسخة خطية في مكتبة الأوقاف العامة / بغداد تحت رقم ١٩٠٦ (فهارسها: ١: ٥٦١) ونسختان في دار الكتب الظاهرية / دمشق تحت رقم (١٥٢ عام)، (٨١٣٦)، فهارسها: ٢: ٢٢٥. (٧) له نسخة خطية في المكتبة الأزهرية، تحت رقم (٢٤٠٨) حليم ٣٥١٥٥ (انظر: فهارسها: ٢: ٢٨٧).

٥٣ - النوادر، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت سنة ١٨٩ هـ).

٥٤ - نوادر ابن رستم، وهو إبراهيم بن رستم، أبو بكر المروزي (ت سنة ٢١١ هـ).

٥٥ - نوادر هشام، وهو هشام بن عبد الله المازني (ت سنة ٢٠١ هـ).

٥٦ - النوازل في الفروع(١)، لأبي الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي الحنفي (ت سنة ٣٩٣ هـ)، وقد ذكره المصنف، ضمن نقله عن جامع الفصولين.

٥٧ - النهاية في شرح الهداية(٢)، لحسام الدين، الحسين بن علي ابن حجاج بن علي السغناقي، (ت سنة ٧١٠ هـ).

٥٨ - الهادي، لأبي عاصم العامري، لم يرجع إليه المصنف ولكن عرف أبا عاصم به، والصحيح أن أبا عاصم العامري ليس صاحب الهادي وإنما صاحبه أبو عاصم العبادي الهروي الشافعي (ت ٤٥٨ هـ).

٥٩ - الهداية(٣)، شرح البداية لبرهان الدين، أبي الحسن، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، المشهور بالمرغيناني (ت سنة ٥٩٣ هـ).

٦٠ - الواقعات(٤)، وهي "واقعات الحسامي" وهو حسام الدين عمر ابن عبد العزيز البخاري الحنفي (ت شهيدا ٥٣٦ هـ) المعروف بالصدر الشهيد.

٦١ - الوثائق المجموعة، وهو ضمن نقل المصنف عن تبصرة الحكام.

---

(١) وله نسختان في المكتبة الأزهرية تحت رقم (٣١٠٥) بخيت، (٤٤٤٥٠) ونسختان في معهد المخطوطات العربية تحت رقم (١٨٦) حنفي، وهي مصورة عن نسخة جامعة إستانبول رقم (٣٤٥٩)، و (١٨٧) حنفي، وصورة عن نسخة أحمد الثالث رقم ٨٧٩، ٣١٤ (انظر: دراسة خزانة الفقه وعيون المسائل: ٣٥). وثلاث نسخ في دار الكتب المصرية، تحت رقم (٥٦٥)، (٥٦٦)، (٩٩٦).

(٢) يوجد المجلد الأول من نسخة خطية في المكتبة الأزهرية، تحت رقم (٣٣) ١١٧٠ (فهارسها: ٢: ٢٩٠)، وأجزاء متفرقة منه كذلك في دار الكتب المصرية تحت الأرقام (٢٢٢)، (٥٥٣)، (٦٢٤)، (٧٣٨)، (٧٣٩)، (٧٤٩)، (٧٩١).

(٣) وهو مطبوع.

(٤) له نسخة خطية في دار الكتب المصرية تحت رقم (١٠٧١).

المبحث الثاني

علاقة معين الحكام بتبصرة الحكام لابن فرحون.

إن وجود علاقة بين معين الحكام وتبصرة الحكام أمر ظاهر جلي للباحث المدقق، وقد نبه عليها الدكتور محمد الزحيلي،(١) ولكن ماهي هذه العلاقة؟ وما هي سماتها وملامحها؟ وما مقدار عمقها؟ وما مدى شرعيتها؟ هذا ماسنبرزه فيما يلي.

أولا : إن الطرابلسي في معين الحكام قد استفاد من تبصرة الحكام لابن فرحون، ذلك:-

١- إن ابن فرحون توفي سنة ٧٩٩ هـ، وقد كان مالكي المذهب، في حين أن الطرابلسي يجزم ببقائه مالكياً حتى سنة ٨٤٤ هـ على الأقل.

٢- إن كل تعويم لصاحب قول في معين الحكام بقوله قال بعضهم، قال بعض أهل الفضل، قال بعض أشياخي ... تجد هذا القول في تبصرة الحكام باسم صاحبه ويكون صاحب القول مالكي المذهب.

٣- إن معين الحكام في متابعته لتبصرة الحكام قد تضمن مخالفات لمذهب الحنفية، ومسائل لم ينص عليها الحنفية، وقد أشرنا إلى هذه المواضع.

٤- إن معين الحكام قد نقل من جامع الفصولين -كما نص المصنف- وقد شرع ابن قاضي سماونة في كتابه جامع الفصولين سنة ٨١٣ هـ في حين أن ابن فرحون توفي سنة ٧٩٩ هـ.

ثانيا : أن العلاقة بين معين الحكام وتبصرة الحكام علاقة قوية، وليست سطحية حتى أنها تجعل الكتابين كأنهما توأمان، بحيث لايسهل دراسة أحدهما دون النظر في الآخر، ذلك:-

١- بدراسة إستقرائية لمادة القسم الأول من الكتاب وجدت:-

أ- أن الفصلين السابع(٢) والثامن(٣) من الركن الأول من الباب الخامس

---

(١) انظر : أدب القاضي لابن أبي الدم: ٧١٩ ، بتحقيق د.محمد الزحيلي.

(٢) وهو : في استخلاف القاضي.

(٣) وهو : في التحكيم.

من الكتاب، وكذلك الفصل السادس من القسم الثالث(١)، والقسم الخامس(٢)، والفصل السابع من القسم السادس(٣)، وهذه الإقسام الثلاث من الركن السادس من الباب الخامس من الكتاب.

هذه المواضع الخمس فقط لم تتضمن إستفادة من تبصرة الحكام بتاتاً.

ب- وإن الباب الأول(٤)، والثاني(٥)، والثالث من الكتاب(٦)، والركن الخامس(٧) من الباب الخامس من الكتاب، والفصل الثاني(٨)، والسادس(٩)، والسابع(١٠) من القسم الأول، والفصل الخامس من القسم الثالث(١١)، وهذين القسمين من الركن السادس من الباب الخامس من الكتاب.

هذه المواضع الثمانية كانت مادتها متضمنة بتمامها في تبصرة الحكام دون زيادات من المصنف.

ج- أما المادة المتبقية فقد جمعت بين مادة تبصرة الحكام ونقول من الفقه الحنفي، وكمية المادة غير منضبطة ففي بعضها الغالب ماخوذ من تبصرة الحكام وفي بعضها الآخر العكس.

٢- إنه بدراسة إستقرائية أيضا على خطة معين الحكام في البحث في القسم الأول من الكتاب وجدتها متضمنة برمتها في خطة تبصرة الحكام.

ثالثا: أن الطرابلسي قد أعمل ذهنه في كل ماتضمنه الكتاب، فما أخذه من تبصرة الحكام وأثبته في المعين أخذه عن علم وبينة،

---

(١) وهو: في حكم الوكالة في الدعوى.
(٢) وهو: في ذكر اليمين وصفتها، والتغليظ فيها، ...
(٣) وهو: فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته فتبطل.
(٤) وهو: في بيان حقيقة القضاء، ومعناه، وحكمه، وحكمته.
(٥) وهو: في فضل القضاء، والترغيب في القيام فيه بالعدل، ...
(٦) وهو: في ولاية القضاء، وما يستفاد بها من النظر في الأحكام،
(٧) وهو: في المقضي عليه.
(٥) وهو: في بيان الفرق بين تصرفات الحكام التي هي حكم لا يجوز تعقبها والتي ليست بحكم، ...
(٦) وهو: في معنى التنفيذ.
(٧) وهو: فيما يدل على صدور الحكم.
(٨) وهو: في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على إثبات أمور.

وما نقله من كتب الفقه الحنفي أخذه عن علم وبينة أيضا، فليست المخالفات والإدخالات للمذهب الحنفي التي في الكتاب سقطا أو سهواً من المصنف، وليس هو حاطب ليل، بل هو مستنير يعمل قدومه في الموضع الذي يهدف، وذلك ظاهر من:-

١- قوله في المقدمة "... ولم أزل باحثاً عن أسرار العوالم وحقائق الموجودات، ومنعما إحكام النظر في الحدود والبراهين القاطعات، وصارفاً قواي العقلية نحو المدارك الحقيقية، غير مقلد إلا للمعقولات اليقينية"(١).

٢- قوله في الخاتمة "...ولقد وفيت فيه إن شاء الله تعالى بضبط الفوائد الكلية، وربط القواعد الجملية، ولست أعور حاسداً، ولا غمراً جاحداً، يقابل سعيي فيه بالطعن والتغيير، وينسبني فيه إلى إحدى خطتي القصور والتقصير فلا يغرنك يا أخا الإنصاف كلامه عن الاستيضاء بأنوار الكتاب والبحث عن أغوار هذا الكتاب، ولقد إستوفيت فيه على صغر حجمه جمع القوانين، واستقصيت فيه أشكال البراهين، وذللت فيه المسالك المتوعرة، وكشفت عن وجوه الحقائق المستترة، ولقد أسمعت من ناديت، وأهديت إلى من نويت، وأنا معتذر إليه إن رأى في بعض قواعده بعض الخلل، أو صادف في بعض أمثلته ما يعد من باب الدغل..."(٢).

رابعا: إنه لا بد قبل الحكم بمشروعية هذه الاستفادة من تبصرة الحكام، أو عدمها، أن نتلمس ملامحها وسماتها، ونأخذ بعين الاعتبار منهج أهل زمانه في ذلك، ومنهجه هو في ذلك أيضا، وهذا ما سيضمه بحثنا هنا:-

١- إن علاقة معين الحكام بتبصرة الحكام لها ملامح وسمات ثلاث:-

أ- استغراق كتاب معين الحكام لخطة كتاب تبصرة الحكام، واشتماله على أكثر من مادته.

---

(١) انظر: معين الحكام: ٥٥

(٢) انظر: معين الحكام: ٢١٣ طبعة البابي الحلبي.

ب- لم يعز المصنف أو ينبه إلى المادة التي أخذها من تبصرة الحكام، إلى مصدرها.

ج- لقد تضمن كتاب معين الحكام تعويم اسماء أصحاب الأقوال المستفادة من التبصرة، إن كان صاحب القول مالكياً، إلا في نزر يسير جدا.

٢- إننا نسلم أن منهج المتقدمين يتضمن مبدأ الاستفادة من الكتب دون عزو، ولكن ذلك في نقل مسالة، أو ربما فصل، أما في استخدام الكتاب كاملاً مع استبدال مواضع فيه فقط، فلم نجده في منهجهم مع أننا حفظنا استفادة الفراء من الماوردي في كتاب بتمامة هو الأحكام السلطانية، وإستفادة صاحب الشرح الكبير من صاحب المغني في الكتاب بتمامه أيضاً، ولكن ليس هذا منهج العلماء بل فيه استغراب واستهجان.

٣- إن منهج الطرابلسي من خلال كتابه لا يناسب أسلوبه في الاستفادة من تبصرة الحكام، ذلك:-

أ- لأنه قد عزا كثيراً من النقول في مسائل أو مداخلات على مادة التبصرة إلى كتب الفقه الحنفي، كما هو واضح في بحثنا لموارده.

ب- ولأن ما أثبتناه آنفا من خلال أقواله من أن نقله كان عن علم وبينة وقد نقل عن الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة متابعاً التبصرة "...وعلى هذا تحرم الفتيا من...، وكذلك الكتب الحديثة التصنيف إذا لم يشتهر عزو ما فيها من المنقول إلى الكتب المشهورة، وكذلك حواشي الكتب يحرم الفتيا بها لعدم صحتها والوثوق بها انتهى.(١) ومراده إذا كانت الحواشي غريبة النقل، وأما إذا كان مافيها موجوداً في الأمهات أو منسوباً إلى محله وهي بخط من يوثق به فلا فرق بينها وبين سائر التصانيف، ولم تزل العلماء ينقلون ما على حواشي كتب الأئمة الموثوق

---

(١) انظر: الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة: ٦٠ وما بعدها

بعلمهم المعروفة خطوطهم، وذلك موجود لبرهان الدين صاحب المحيط، وبرهان الدين صاحب الهداية وغيره إذا وجدوا حاشية يعرفون كاتبها نقلوا ذلك عنه ونسبوها إليه وادخلوا ذلك في مصنفاتهم ...".(١)

٤- من كل ماتقدم فإن الباحث يجد نفسه مضطراً لأن يدين الطرابلسي في علاقة كتابه بالتبصرة وينسب إليه ما احترز منه في خاتمة كتابه -التي ذكرنا-، وإن كانت موضوعية البحث إقتضت هذا الحكم فإن لحوم العلماء مسمومة، ولا أجد بحثي يطال شخصه، فإنه عالم جليل أفاد المسلمين في كتابه، وأثّر بكتابه هذا في القضاء على مذهب الحنفية، فجزاه الله بكل كلمة من هذا الكتاب اجراً، وربما كانت له حجة لم نقف عليها مكتوبة أو مسموعة عند ذلك، أترك التحقيق فيها لغيري.

(١) انظر: معين الحكام: ٢١٣، ٢١٥

النسخ المعتمدة في التحقيق

سبق أن أشرت إلى أن للكتاب نسخا كثيرة منتشرة في مكتبات العالم، وقد اعتمدت في التحقيق على ثلاث نسخ خطية، ونسختين مطبوعتين.

أما النسخ الخطية فهي:- (١)

الأولى: وقد رمزت لها بالرمز "أ"، وجعلت لها خصوصية في ضبط النص عن النسخ الأخرى

مكانها: هذه النسخة محفوظة في خزائن مكتبة الأوقاف العامة في بغداد تحت رقم "٣٦٥٦" وقد قمت بتحصيل نسخة ميكروفلمية عنها من بغداد.

ناسخها: محمود بن طورش الخطيب.

تاريخ النسخ: سنة ٩١٣ هـ، كما جاء في آخرها.

عدد الأوراق: ٢٧٥ ورقة.

عدد السطور: ١٧ سطرا في كل صفحة.

متوسط كلمات السطر: ١٣ كلمة.

مكتوب على طرتها: معين الحكام.

البداية: تبارك الذي أبدع الموجودات بقدرته، وصنع أنواع المخلوقات بعظمته، ...

النهاية: ... فإن حالي ماشرحته في شرح الوقاية وهو مشهور، الحمد لله العلي الغفور.

خصوصيتها عن النسخ الأخرى:-

١- أنني قمت بالنسخ عنها، وقارنت باقي النسخ عليها.

٢- رجحت عبارتها واثبتها في نص الكتاب فيما إذا لم يترجح عندي غيرها، أو كان النص محتملا للفروق المذكورة، كما هو واضح في منهجي في التحقيق.

---

(١) وقد حصلت نسخة رابعة من مكتبة الأسد الوطنية -بدمشق، بواسطة مركز المخطوطات والوثائق / الجامعة الأردنية، إلا أنني إستبعدتها بسبب نقصها الشديد فهي تنتهي بفصل الكشف عن القضاة وتقع في ٦٥ ورقة تحت رقم (٩٠٦٥) في دار الكتب الظاهرية -بدمشق

مميزاتها :-

١- أنها أقدم نسخة خطية لكتاب "معين الحكام" فيما أعلم.

٢- الخط جيد جدا، وهو مقروء بسهولة .

٣- النسخة كاملة، ليس فيها سقط من الأوراق.

٤- أنها مصححة بعد النسخ وعلامة ذلك وجود بعض التصحيحات على هامشها .

٥- أنها قليلة التصحيفات والأخطاء .

صفاتها الأخرى :-

١- أنها ليست مُجدوَلة .

٢- ليس فيها أي عطب، أو قرض، أو كلمات ممحاة .

الثانية : نسخة "ب".

مكانها : هذه النسخة محفوظة في مكتبة عارف حكمت بالمدينة المنورة تحت رقم ٣٥٦/٢٥٤ .

تاريخ النسخ: ٩ - جمادى الآخر - ٩٨٧ هـ، كما جاء في آخرها.

عدد الأوراق: ٢١٩ ورقة .

عدد السطور : ٢١ سطرا في كل صفحة .

متوسط كلمات السطر : ١١ كلمة .

مكتوب على طرتها : معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، للشيخ العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن خليل الطرابلسي، قاضي القدس، الحنفي.

البداية : تبارك الذي أبدع الموجودات بقدرته، وصنع أنواع المخلوقات بعظمته، ...

النهاية : ... فإن حالي ماشرحته في شرح الوقاية وهو مشهور، الحمد لله العلي الغفور. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

مميزاتها بالإضافة لما ذكر :-

١- الخط جيد جدا، وهو مقروء بسهولة .

٢- النسخة كاملة، ليس فيها سقط من الأوراق.

٣- انها مصححة بعد النسخ وعلامة ذلك وجود بعض التصحيحات على هامشها.

٤- أنها قليلة التصحيفات والأخطاء.

٥- أنها مُجدوَلة، ومفهرسة في أولها.

٦- مضبوطة بالشكل احيانا.

٧- أن كاتبها من العلماء بالتوثيق والنسخ وإحترازاتها.

صفاتها الأخرى:-

أن بها كلمات ساقطة معدودة قد وقعت بياضاً، وقد اشرنا إليها في مواضعها.

النسخة الثالثة:- نسخة "ج".

مكانها: هذه النسخة يوجد صورة ميكروفلمية عنها في مكتبة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة تحت رقم (٣٨٠٩)، إلا انها مصورة عن النسخة المخطوطة المحفوظة بدار الكتب القومية -بمصر تحت رقم (٤٠٩) فقه حنفي.

تاريخ النسخ:- ١٧ - ربيع الأول - ١٢٧٢ هـ، كما جاء في آخرها.

عدد الأوراق: ١٨٥ .

عدد السطور: ٣٧ سطراً في كل صفحة.

متوسط كلمات السطر: ١٣ كلمة.

مكتوب على طرتها: كتاب معين الحكام للإمام الشهير بعلاء الدين الأسود.

البداية: تبارك الذي أبدع الموجودات بقدرته، وصنع أنواع المخلوقات بعظمته،...

النهاية: ... فإن حالي ماشرحته في شرح الوقاية وهو مشهور.

مميزاتها:-

١- النسخة كاملة، ليس فيها سقط من الأوراق.

٣- مجدولة .

صفاتها الأخرى :-

١- الخط جيد ومقروء بوجه عام إلا في مواضع يسيرة في بعضها طول .

٢- النسخة غير مصححة بعد النسخ .

٣- فيها تصحيفات وأخطاء كثيرة شنيعة ، يستنتج منها أن ناسخها أعجمي ، كما أن فيها كلمات ساقطة .

٤- يظهر أن الرطوبة أصابت عددا قليلا من أوراقها فعطبت ، إلا أن عطبها يسير يمكن معه بصعوبة معرفة المكتوب .

- وأما النسختان المطبوعتان ، فهما :-

الأولى : نسخة "د" .

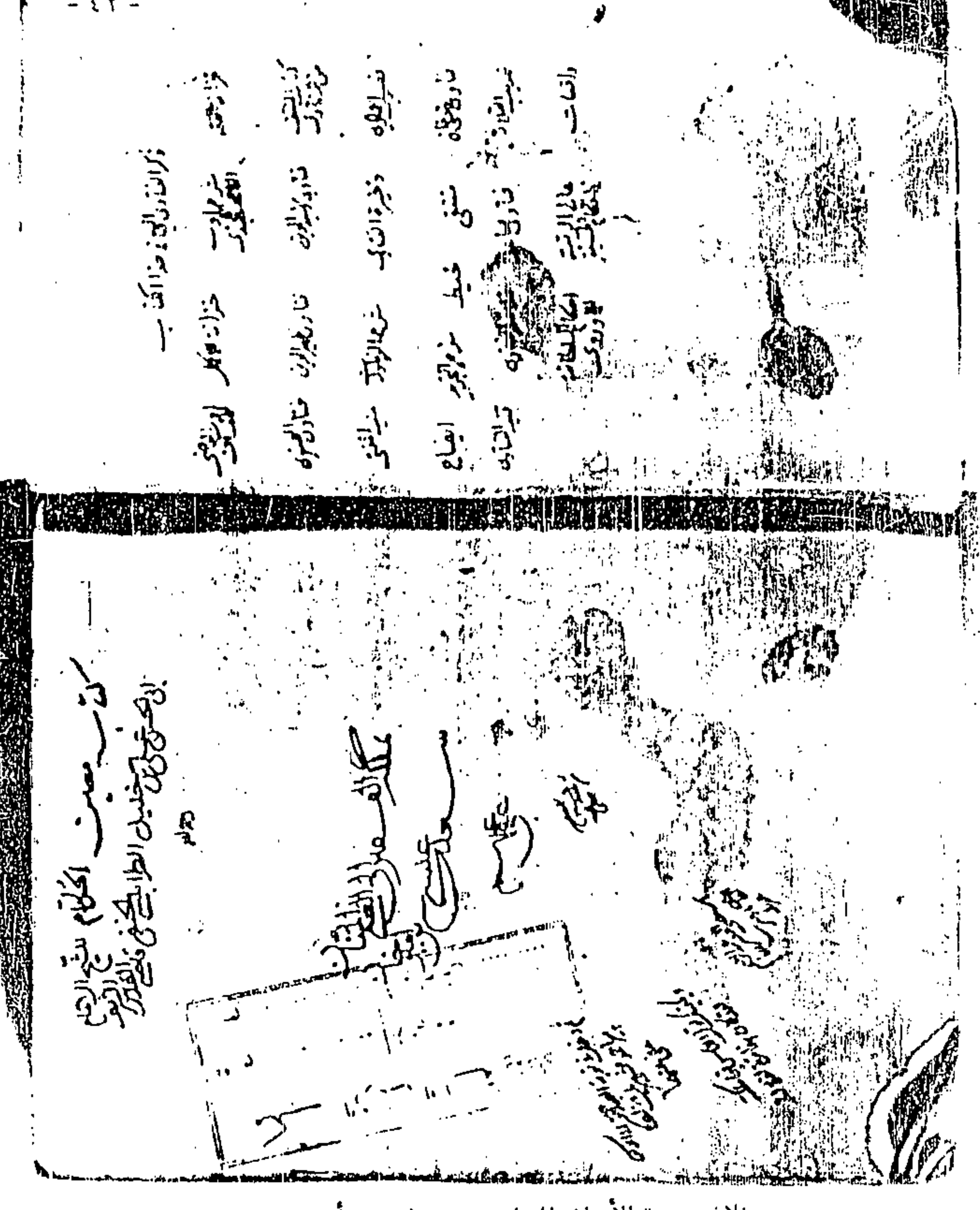
وهي النسخة المطبوعة في شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٣ هـ = ١٩٧٣م .

وهو مطبوع مع لسان الحكام في معرفة الأحكام لابن الشحنة الحنفي ، أولا معين الحكام ويليه بعد أن ينتهي لسان الحكام .

ويقع معين الحكام في ٢١٣ صفحة من القطع الكبير ، كل صفحة ٣٢ سطرا ، ومتوسط عدد كلمات السطر الواحد : ١٩ ، وفيها تصحيف ، وسقط ، وأخطاء مطبعية .

الثانية : نسخة "هـ" .

وهي النسخة المطبوعة في المطبعة الميمنية بالقاهرة ، ١٣١٠ هـ = ١٨٩٢ م . وهو مطبوع مع لسان الحكام في معرفة الأحكام لابن الشحنة الحنفي ، حيث وضع المعين في المتن ولسان الحكام في الهامش بينهما جدولة ، ويقع المعين في ٢٤٥ صفحة من القطع الكبير ، كل صفحة ٣٥ سطرا ، ومتوسط عدد كلمات السطر الواحد : ١٧ ، وفيها تصحيف ، وسقط ، وأخطاء مطبعية .



غلاف نسخة الأوقاف العامة / بغداد (أ)

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

تبارك الذي ابدع الموجودات بقدرته • وميز انواع المخلوقات
بعظمته • وميز كلا من العالمين بمشيئته • احمده على ما وهب من نور
القدسية • وانزل من اشراق الضياء احسنه • واودع مصباح القوة
العقلية في مشكاة القوة النظرية • وكيف بالزجاجة الشريفة البالغة
التي يكاد زيتها يضيء • وجعلها نورا على نور كأنها الكوكب الدري
موقدة من شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية • واسأله ان
يصلي على خير بريته [illegible] محمد
المؤيد بالروح الامين • وعلى من ارتضى من آله واصحابه اجمعين •
[illegible]
[illegible]
واجل الفوائد [illegible]
المفاسد [illegible]
الى [illegible]

ولذلك قال سبحانه وتعالى وتمت كلمات ربك صدقا وعدلا لا مبدل لكلماته
فالمراد بالكلمات القرآن العظيم [illegible] واوامره ونواهيه
واحكامه وبشارته [illegible] اليوم اكملت لكم دينكم
[illegible] الفضاء [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الورقة الاولى الأوقاف العامة/ بغداد (أ)

معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام

للشيخ العلامة علاء الدين

الحنفي علي بن خليل

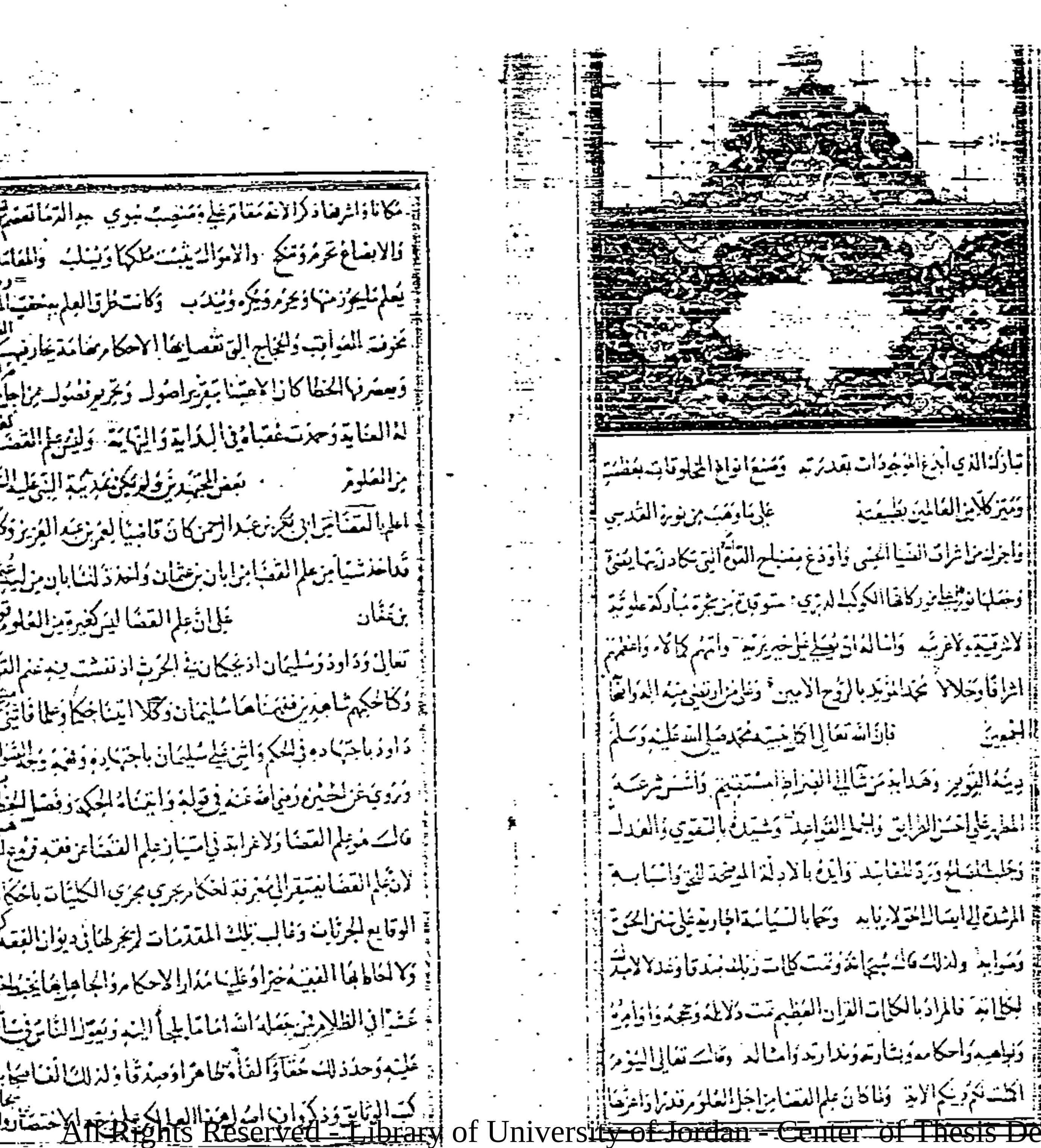
الطرابلسي قاضي

القدس الحنفي

رحمه الله تعالى

غلاف نسخة عارف حكمت / المدينة

(ب)



تبارك الذي ابدع الموجودات بقدرته وصنع انواع المخلوقات بحكمته
وميّز كلا من العالمين بطبيعته علي بن [illegible] القدسي
واجرى من اشراق الضياء الحسي واودع مصابيح القوة التي يكاد زيتها يضيء
وجعلها نورا على نور كانها الكوكب الدري توقد من شجرة مباركة [illegible]
لا شرقية ولا غربية [illegible] على خير بريته [illegible]
اشراقا وجلالا محمد المؤيد بالروح الامين [illegible]
الجمعين فان الله تعالى لما اكرم نبيه محمدا صلى الله عليه وسلم
[illegible] وهدايته [illegible] الى صراط مستقيم وانشر شرعه
المطهر على احسن الطرائق واجمل القواعد وشيده بالتقوى والعدل
[illegible] المفاسد وايده بالادلة الموضحة للحق واسبابه
المرشدة الى ايصال الحق لاربابه [illegible] السياسة الجارية على سنن الحق
[illegible]
[illegible] فالمراد بالكليات القران العظيم [illegible]
ونواهيه واحكامه [illegible] وقال تعالى اليوم
اكملت لكم دينكم الاية ولما كان علم القضاء من اجل العلوم قدرا واعزها

مكانا واشرفها ذكرا لانه مقام علي ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح
والابضاع تحرم وتنكح والاموال يثبت ملكها ويسلب والمعاملات
يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب وكانت طرق العلم به تخفى [illegible]
معرفة المواقيت [illegible] التي تقتضيها الاحكام [illegible]
ويعصم من الخطأ كان الاعتناء بتحرير اصول وتحرير فصول [illegible]
له العناية [illegible] في البداية والنهاية [illegible] علم القضاء كغيره
من العلوم [illegible] بعض المجتهدين ولم يكن بمدينة النبي عليه السلام
اعلم بالقضاء من ابي بكر بن عبد الرحمن كان قاضيا لعمر بن عبد العزيز وكان
قد اخذ شيئا من علم القضاء من ابان بن عثمان واخذ ذلك ابان من ابيه عثمان
بن عفان [illegible] على ان علم القضاء ليس كغيره من العلوم قوله
تعالى وداود وسليمان اذ يحكمان في الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم
وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا اتينا حكما وعلما فاثنى على
داود باجتهاده في الحكم واثنى على سليمان باجتهاده وفهمه وجه الصواب
ويروى عن الحسن [illegible] في قوله واتيناه الحكمة وفصل الخطاب
قال هو علم القضاء ولا غرابة في [illegible] علم القضاء [illegible]
لان علم القضاء يفتقر الى معرفة احكام تجري مجرى الكليات [illegible]
الوقائع الجزئيات وغالب تلك المقدمات لم يجر لها في ديوان الفقه ذكر
ولا لحظها الفقيه خبرا وعليها مدار الاحكام والجاهل بها يخبط خبط
عشواء في الظلام [illegible] جعله الله اماما يلجأ اليه [illegible]
عليه [illegible]
[illegible]

الصفحة الاولى من نسخة عارف حكمت / المدينة (ب)



منفعة وان لم يبق اختلف المتاخرون فيه المختار انه ليس له المنع
مسئلة رجل اراد ان يهدم داره ولاهل السكة ضرر لانه يخرب السكة
المختار انه يمنع ولو [illegible] الجيران ان كان ذلك
على البناء يجبر على البناء والاصح انه لا يجبر مسئلة وفي غصب العقار
رجل غرس شجرة الفرصاد في الطريق وان كان لا يضر بالطريق لا باس
ويطيب للذي غرس فرصاده وورقه والله سبحانه وتعالى اعلم
هذا تمام الكتاب بعون الله الملك الوهاب ولقد دونت
فيه ان شاء الله بضبط القواعد الكلية وربط القواعد الجلية
فلست [illegible] ولا [illegible] امينا للسعي فيه بالطعن والتغيير
وينبغي فيه لي اجري حطي القصور والتقصير ولا يغرنك بالثنا
الا انصاف كلامه عن الاستيفاء بانوار الكتاب والبحث عن اغوار فقه
الكتاب ولقد استوفيت فيه على صغر حجمه جميع القوانين واستقصيت
فيه اشكال البراهين ودونت فيه المسائل المتنوعة فكشفت
عن وجوه الحقائق المستترة ولقد سمعت من تاذيت واعرفت
من نوبت وانا معتذر اليه ان رأى في بعض قواعده بعض الخلل
او ضاد ذلك في بعض امثلته ما يعد من باب الزلل فان ذلك لما [illegible]
في شرح كتاب الوقاية وهو مشهوره [illegible] وصلى
الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم
وكان الفراغ من كتابة هذه النسخة
المباركة في يوم الاحد المبارك
تاسع جمادى الاخرة سنة ٩٨٧ من الهجرة النبوية على صاحبها افضل الصلاة

الورقة الأخيرة من نسخة عارف حكمت / المدينة (ب)

غلاف نسخة الجامعة الاسلامية المدينة (من دار الكتب القوميه/مصر) - ج ٤

الورقة الأولى من نسخة الجامعة الإسلامية / المدينة (ج)

نهاية القسم الأول من نسخة الجامعة الاسلامية بالمدينة (ج)

القسم الثاني

قسم التحقيق والتعليق

معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ويشمل :-

- مقدمة المصنف
- القسم الأول من الكتاب: في مقدمات علم القضاء، التي تبتني عليها الأحكام.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المصنف:

تبارك الذي أبدع الموجودات بقدرته، وصنع أنواع المخلوقات بعظمته، وميّز كلاً من العالمين بطبيعته، (أحمده)(١) على ماوهب من نوره القدسيّ، وأجزل من إشراق الضياء الحسيّ، وأودع مصباح القوّة العقلية في مشكاة القوة النظرية(٢)، وكمّلها بالزجاجة الشريفة البالغة التي يكاد زيتها يضيء(٣)، وجعلها نوراً على نور كأنها الكوكب الدريّ، (متوقدة)(٤) من شجرةٍ مباركةٍ علويةٍ(٥)، لا شرقيةٍ ولا غربيةٍ.

وأسأله أن يصلي على خير بريته، وأتمهم كمالاً، وأعظمهم إشراقاً وجلالاً، محمد المؤيد بالروح الأمين، وعلى من ارتضى (من)(٦) آله وأصحابه أجمعين.

(أما بعد)(٧):-

فإن الله تعالى أكمل بنبيه محمد صلى الله عليه وسلم دينه القويم، وهدى به من شاء إلى (الصراط المستقيم)(٨)، وأسس شرعه المطهر على أحسن الطرائق، وأجمل القواعد، وشيّده بالتقوى والعدل، وجلب المصالح، (ودرء)(٩) المفاسد، وأيده بالأدلة الموضحة للحق وأسبابه، المرشدة إلى إيصال الحق لأربابه، (وحماه)(١٠) بالسياسة الجارية على سنن الحق وصوابه، ولذلك قال سبحانه وتعالى:- "وَتَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ صِدْقاً وَعَدْلاً لَا مُبَدِّلَ لِكَلِمَاتِهِ"(١١).

---

(١) (أحمده): في أ، ج، د، هـ، وبياض في ب.
(٢) إشارة إلى أن الفكر الصائب من نتاج النظر الثاقب.
(٣) إشارة إلى رسالة الإسلام.
(٤) (المتوقدة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المتوقد.
(٥) إشارة إلى العلم الإلهي.
(٦) (من): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: منه.
(٧) (أما بعد): في أ، ج، د، هـ، وبياض في ب.
(٨) (الصراط المستقيم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: صراط مستقيم
(٩) (ودرء): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: ورد.
(١٠) (وحماه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وحما.
(١١) سورة الأنعام/ آية ١١٥

فالمراد (بالكلمات)[1]: القرآن العظيم بمدلالته[2]، وحججه، وأوامره، ونواهيه، وأحكامه، وبشارته، ونذارته، وأمثاله. وقال تعالى: " اليَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ " الآية[3].

ولما كان علم القضاء من أجلّ العلوم قدراً، وأعزّها (مكاناً)[4]، وأشرفها ذكراً، لأنه مقام عليّ، ومنصب نبويّ، به الدماء تعصم (وتسفح)[5]، والأبضاع[6] تحرم وتنكح، والأموال يثبت ملكها ويسلب، والمعاملات يعلم مايجوز منها، ويحرُم، (ويكره، ويندب)[7]، وكانت طرق العلم به (خَفيّة)[8] (المسارب)[9]، مخوّفة العواقب، والحجج التي تفصل بها الأحكام (مبهمة)[10] يحار فيها القطا[11]، وتقصر فيها الخطا، كان الاعتناء بتقرير أصوله، (وتحرير)[12] فصوله من أجلّ ما صرفت له العناية، وحمدت عقباه في البداية والنهاية.

وليس علم القضاء كغيره من العلوم.

(قال)[13] بعض المجتهدين[14]: ولم يكن بمدينة النبي صلى الله عليه

---

(١) (بالكلمات) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : بالكلمة.
(٢) وهو قول قتادة رضي الله عنه.
(انظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ٧: ٧١ ، البحر المحيط لأبي حيان : ٤: ٢٠٩).
(٣) سورة المائدة / آية ٣ .
(٤) (مكانا) في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مكانة.
(٥) (وتسفح): في أ، د، هـ، وفي ب: تفسح، وفي ج: تصفح، وهو تصحيف
(٦) البُضع: بالضم، يطلق على الفرج (المصباح المنير ١: ٥١).
(٧) (ويكره، ويندب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ويندب، ويكره.
(٨) (خفية): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حقيقة.
(٩) (المسارب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المشارب.
(١٠) (مبهمة): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: مهامة، وهذا تصحيف.
(١١) القطا: طائر معروف، سمي بذلك لثقل مشيته، ويقال في المثل إنه لأدلّ من قطاة، لأنها ترد الماء ليلاً من الفلاة البعيدة (لسان العرب ١٠: ١٨٩).
(١٢) (وتحرير): في ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١: ٢ وفي أ: تحويم، وفي ب: تحريم، تصحيفات.
(١٣) (قال): في أ، ج، د، هـ، وبياض في ب.
(١٤) هذا القول مروي عن الإمام مالك بن أنس رضي الله تعالى عنه.
(انظر: تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي: ١: ٢ ، التاريخ الكبير للبخاري : ١: ٤٥١ ، وسير أعلام النبلاء: ٤: ٣٥٣ ، إشراف: شعيب الأرناؤوط، تحقيق: مأمون الصاغرجي).

وسلم أعلم بالقضاء، من (أبي بكر بن حزم)(١)، كان قاضيا لعمر بن عبد العزيز(٢)، وكان قد أخذ شيئا من علم القضاء من أبان بن عثمان(٣)، وأخذ ذلك أبان من أبيه(٤) عثمان بن عفان(٥).

---

(١) (أبي بكر بن حزم) من سير أعلام النبلاء ٤: ٣٥٣، إشراف: شعيب الأرناؤوط، تحقيق: مأمون الصاغرجي، وفي أ، ب، ج، د، هـ، أبي بكر بن عبد الرحمن خطأ.
قال الذهبي: قال مالك: حدثني عبد الله بن أبي بكر، أن والده أبا بكر بن حزم كان يتعلم من أبان القضاء.
وهناك شاهد لهذا القول في التاريخ الكبير للبخاري: ١: ٤٥١، وقد نقله ابن حجر عن البخاري في تهذيب التهذيب: ١: ٨٥.
قال البخاري: قال لي يحيى بن سليمان قرأ علي ابن وهب، عن مالك حدثني عبد الله بن أبي بكر، ان أبا بكر كان يتعلم من أبان بن عثمان، قال مالك: وكان أبان علم أشياء من القضاء من أبيه عثمان.
وهو أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري الخزرجي ثم النجاري، بالنون والجيم، المدني القاضي، إسمه وكنيته واحد، وقيل يكنى أبا محمد، وقد تولى قضاء المدينة لعمر بن عبد العزيز، عندما تولاها من الوليد بن عبد الملك، كما تولى المدينة له، كانت وفاته سنة ١٢٠ هـ، وقيل: غير ذلك.
(انظر: تهذيب التهذيب: ١٢: ٣٨ وما بعدها، تقريب التهذيب: ٦٢٤ أخبار القضاة: ١: ١٣٣، ١٣٥).

(٢) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكيم القرشي الأموي، أبو حفص، ولد سنة ٦٣ هـ، نشأ في مصر، وتولى المدينة، واستخلف سنة ٩٩ هـ، من أهل العلم والورع، مات سنة ١٢١ هـ، وقيل: غير ذلك.
(انظر: تهذيب التهذيب: ٧: ٤١٨، تذكرة الحفاظ: ١: ١١٨، سير أعلام النبلاء ٥: ١١٤، تحقيق: شعيب الأرناؤوط).

(٣) أبان بن عثمان بن عفان، تولى المدينة لعبد الملك بن مروان سبع سنين، توفي بالمدينة مفلوجا في خلافة يزيد بن عبد الملك سنة ١٠٥ هـ.
(انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد: ٥: ١٥١، تهذيب التهذيب: ١: ٨٤).

(٤) عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبدشمس القرشي الأموي، أبو عبد الله، أبو عمرو، ولد بعد عام الفيل بست سنوات، قتل سنة ٣٥ هـ، وهو ثالث الخلفاء الراشدين.
(انظر: الاستيعاب لابن عبد البر: ٣: ١٠٣٧، الإصابة لابن حجر: ٤: ٤٥٦، طبقات الفقهاء للشيرازي: ٢١)

(٥) انظر تبصرة الحكام لابن فرحون: ١: ٢-٣، سير أعلام النبلاء: ٤: ٣٥٣، إشراف: شعيب الأرناؤوط، تحقيق: مامون الصاغرجي، التاريخ الكبير للبخاري: ١: ٤٥١، تهذيب التهذيب لابن حجر: ١: ٨٥.
وينبغي التنبيه الى أن هذا القول قد سيق للإستئناس به على أن القضاء ليس كغيره من العلوم، إلا أن المصنف أسقط الشاهد عندما نقل القول عن تبصرة الحكام: ١: ٢-٣ والتي جاء فيها (وقد قال مالك بن انس رضي الله تعالى عنه: كان الرجال يقدمون المدينة من البلاد ليسألوا عن علم القضاء، وليس كغيره من العلوم، ولم يكن بهذه البلدة أعلم بالقضاء....).

(والدليل)(١) على أن علم القضاء ليس كغيره من العلوم(٢)، قوله تعالى:- "وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا"(٣)، فأثنى على داود باجتهاده في الحكم، وأثنى على سليمان باجتهاده، وفهمه وجه الصواب.(٤)

وروي عن (الحسن)(٥) رضي الله عنه في قوله تعالى: " وآتَيْنَاهُ الحِكْمَةَ وَفَصْلَ الخِطَابِ"(٦).

قال: هو علم القضاء.(٧)

ولا غرابة في امتياز علم القضاء عن فقه المذهب(٨)، لأن علم القضاء يفتقر إلى معرفة أحكام تجري مجرى (المقدمات، بين يدي العلم)(٩) بأحكام الوقائع (الجزئيات)(١٠)، وغالب تلك المقدمات لم

---

(١) (والدليل): في أ، ج، د، هـ، وهي بياض في ب.
(٢) هنا يقيم الدليل على قول الإمام مالك رضي الله عنه الذي سبق التنبيه إليه.
(٣) سورة الأنبياء / آية ٧٨ .
(٤) انظر: أحكام القرآن للجصاص الحنفي : ٥:٥٥ ، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي : ١١:٣٠٧ وما بعدها.
(٥) (الحسن) : من تبصرة الحكام: ١:٣ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الحسين، وهذا خطأ لوروده في المراجع المذكورة في هامش (٧).
- وهو الحسن بن أبي الحسن البصري، أبو سعيد، واسم أبي الحسن يسار، ولد لسنتين من خلافة عمر بن الخطاب، ومات بالبصرة سنة ١١٠هـ، وهو ابن ٨٨ سنة، تابعي، تولى قضاء الكوفة.
(انظر: طبقات الفقهاء: ٩١ ، الطبقات الكبرى لابن سعد : ٧:١٥٦ ، تهذيب التهذيب ٢: ٢٣١ ، تذكرة الحفاظ: ١:٧٢).
(٦) سورة "ص" / آية ٢٠ .
(٧) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه (٧: ٢٣١ رقم ٣٠٠٧)، حدثنا علي بن سعد عن أشعث عن الحسن في قوله تعالى: " وَفَصْلَ الخِطَابِ"، قال: العلم بالقضاء. اهـ.
وأخرجه عبد بن حميد، وابن المنذر عن الحسن رضي الله عنه: "وَفَصْلَ الخِطَابِ"، قال: الفهم بالقضاء (الدر المنثور:٥:٣٠٠)
وروى الأشعث عن الحسن: في "وآتَيْنَاهُ الحِكْمَةَ وَفَصْلَ الخِطَابِ"، قال: العلم بالقضاء (أحكام الجصاص ٥:٢٥٦).
وهو قول ابن مسعود، وأبي عبد الرحمن السلمي، ومقاتل، ومجاهد، والسدي، والكلبي. (انظر: أحكام الجصاص : ٥:٢٥٦ ، الدر المنثور:٧:١٥٤ ، والجامع لأحكام القرآن : ٥:١٦٢ ، تفسير الطبري: ٢٣:٨٨).
(٨) توضيحا لامتياز علم القضاء عن فروع الفقه الأخرى، راجع: مواهب الجليل للحطاب:٦:٨٧ .
(٩) (المقدمات بين يدي العلم): في تبصرة الحكام :١:٣ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الكليات.
(١٠) (الجزئيات) : في أ، وفي ب، ج، د، هـ: والجزئيات، الواو زيادة.

(يجر [١]) لها في ديوان الفقه ذكراً، ولا أحاط بها الفقيه خبراً، وعليها مدار الأحكام، والجاهل بها يخبط خبط عشواء في الظلام، فمن جعله الله إماما يلجأ إليه، ويعوّل الناس في مسائلهم عليه. وجد ذلك حقاً وألفاه ظاهراً وصدقاً، ولذلك ألّف (أصحابنا [٢]) كتب الوثائق، وذكروا فيها أصول هذا العلم، لكن على وجه الاختصار والإيجاز، ولم أزل باحثا عن أسرار العوالم [٣]، وحقائق الموجودات، (ومنعماً [٤]) إحكام النظر في الحدود، والبراهين القاطعات، وصارفاً قواي العقلية نحو المدارك الحقيقية، غير مقلد إلا (للمعقولات [٥]) اليقينية. ولم أقف على تأليف أغنى فيه باستيعاب الكشف عن غوامض هذا الفن ودقائقه، وتمهيد أصوله وبيان حقائقه، فرأيت نظم مهماته في سلك واحد، مما تمس الحاجة إليه، وتتم الفائدة بالوقوف عليه. وجرّدته عن كثير من أبواب الفقه، إلا ما لا ينبغي تركه لتعلقه بأبواب هذا الكتاب، إيثاراً للاقتصاد، واستغناء بما (ألّفوه [٦]) في ذلك، لأن الغرض بهذا التأليف، ذكر قواعد هذا العلم، وبيان ما تفصل به الأقضية من الحجاج، وأحكام السياسة الشرعية، وعدم الاستغناء بأحدهما عن الآخر، وسميته :-

"معين الحكام، فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام".

ورتبته في ثلاثة أقسام :-

القسم الأول : في مقدمات هذا العلم، التي (تبتنى [٧]) عليها الأحكام.

---

(١) (يجر) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يجروا.
(٢) (أصحابنا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القاضي بنا، وهذا تصحيف.
(٣) العوالم جمع العالم، والعالم: الخلق كله (لسان العرب:١٢:٤٢٠)
(٤) (ومنعماً): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وممعناً، وهو خطأ شائع (راجع: كتاب الكتابة الصحيحة، لزهدي جار الله :٣٤٧)
(٥) (للمعقولات): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المعقولات.
(٦) (ألّفوه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: اللفوه.
(٧) (تبتنى): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: تنبني، وهذا تصحيف.

القسم الثاني: فيما تفصل به الأقضية من البينات، وما يقوم مقامها.

القسم الثالث: في أحكام السياسة الشرعية.

القسم الأول: يشتمل على أبواب.

الأول: في بيان حقيقة القضاء، ومعناه، وحكمه، وحكمته.

الباب الثاني: في فضل ولاية القضاء، والترغيب في القيام فيها بالعدل، وحكم السعي في طلب القضاء، وما يجب من ذلك، ويستحب، (ويكره)(١)، ويحرم.

الباب الثالث: فيما يستفاد بولاية القضاء من النظر في الأحكام، وما ليس له النظر فيه، وذكر مراتب الولايات.

الباب الرابع: في الألفاظ التي تنعقد بها الولايات، وتعليق القضاء بالشرط.

الباب الخامس: في أركان القضاء، وهي (ستة)(٢): القاضي، والمقضي به، والمقضي له، والمقضي فيه، والمقضي عليه، وكيفية القضاء.

الركن الأول: يشتمل على فصول.

الأول: (في شروط صحة)(٣) الولاية، وما يوجب العزل، وما هو شرط كمال.

الثاني: في (الأحكام اللازمة)(٤) للقاضي في خاصة نفسه.

الثالث: فيما يتعلق بمسكنه، ومجلسه، وما يتصل بذلك.

الرابع: في سيرته في الأحكام.

الخامس: فيما يبتدئ بالنظر فيه.

السادس: في سيرته مع الخصوم.

---

(١) (ويكره): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (ستة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ست.
(٣) (في شروط صحة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في صحة شرط وصحته، مضطربة.
(٤) (الأحكام اللازمة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أحكام الملازمة.

السابع : في استخلاف القاضي.

الثامن : في التحكيم.

الركن الثاني: المقضي به، وفيه :- بيان حكم (القاضي)[1] المقلد، وما يتعلق في حقه أن يحكم به من الأقوال والروايات، وبيان ما لا (ينقض)[2] فيه حكم الحاكم، ونقض القاضي أحكام نفسه، ونقضه أحكام غيره، وبيان ما لا (ينفذ)[3] من أحكام القاضي، وبيان ما لا يعتبر من أفعاله إذا عزل، أو مات، وحكم الكشف (عن القضاة)[4]، وجمع السلطان الفقهاء للنظر في حكم القاضي، والنظر في قيام المحكوم عليه يريد فسخ الحكم عنه.

الركن الثالث:- المقضي له.

الركن الرابع:- المقضي فيه، وفيه :- ذكر الأحكام التي ينظر فيها القاضي، وما ليس له النظر فيه، وحكم الشيء المتداعى فيه يكون خارج المصر.

الركن الخامس:- (المقضي عليه، وفيه)[5]:- (أنواع المقضي عليهم)[6]، والحكم على الغائب (الذي)[7] يتعدى إلى غيره، وحيلة إثبات الدين على الغائب، والتصرف في أموال (الغائب)[8].

الركن السادس:- في كيفية القضاء، ويشتمل على ثمانية أقسام:

(القسم)[9] الأول: في معرفة تصرفات الحكام، وفيه فصول :-

أولها : في تقريرات الحكام على الوقائع، وما هو منها حكم، وما ليس بحكم.

---

(١) (القاضي): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (ينقض): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ينتقض.
(٣) (ينفذ): في ج وتبصرة الحكام: ١:٤ وفي أ، ب، د، هـ:يفيد.
(٤) (عن القضاة): في أ، د، هـ، وفي ب: من القضاء، وفي ج: عن القضاء.
(٥) (الركن ... وفيه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) (أنواع المقضي عليهم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) (الذي): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: قضا، وهذا خطأ.
(٨) (الغائب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الغائب والمفقود.
(٩) (القسم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

ثانيها : في بيان الفرق بين تصرفات الحكام التي هي حكم لا يجوز تعقبها، (والتي ليست بحكم، ويجوز تعقبها)(١).

وثالثها : في بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالاً، (لا تضمناً)(٢).

ورابعها : الفرق بين ألفاظ (الحكم)(٣) التي جرت بها عادة الحكام في التسجيلات، في قولهم : (ليسجل)(٤) بثبوته والحكم (بصحته)(٥)، [وقولهم : ليسجل (بثبوته)(٦) وصحته](٧)، وقولهم : (ليسجل)(٨) بثبوته والحكم (بموجبه)(٩)، وبيان الفروق التي بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب، وبيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب، وقولهم : (ليسجل)(١٠) (بالحكم)(١١) بثبوته والحكم بمضمونه، وقولهم : (ليسجل بالحكم)(١٢) بثبوته وقول الحاكم : ثبت عندي قيام البينة بكذا وكذا، أو ثبت عندي الإقرار، وقولهم : (ليسجل)(١٣) بثبوته والحكم بما قامت به البينة، وقولهم (ليسجل)(١٤) بثبوته (والحكم)(١٥) بما ثبت عنده، وقولهم : (ليسجل)(١٦) بثبوته والحكم به، وبيان ما يدل عليه إختلاف هذه التسجيلات.

وخامسها : الفرق بين الثبوت والحكم.

---

(١) (والتي ... تعقبها) : في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٢) (لا تضمنا) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : لا ضمنا.
(٣) (الحكم) : في أ، ج، د، هـ، وفي ب : الحاكم.
(٤) (ليسجل) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ : يسجل.
(٥) (بصحته) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : بمضمونه.
(٦) (بثبوته) : في أ، ب، وفي ج : بالحكم ثبوته.
(٧) [وقولهم... وصحته] : في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٨) (ليسجل) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ : يسجل.
(٩) (بموجبه) : في أ، ج، د، هـ، وفي ب : بوجوبه.
(١٠) (ليسجل) : في أ، ج، وفي ب، د، هـ : يسجل.
(١١) (بالحكم) : في تبصرة الحكام : ١:٤، وساقطة في أ، ب، ج، د، هـ.
(١٢) (ليسجل بالحكم) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ : يسجل بالحكم.
(١٣) (ليسجل) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ : يسجل.
(١٤) (ليسجل) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ : يسجل.
(١٥) (والحكم) : في تبصرة الحكام : ١:٤ وساقطة في أ، ب، ج، د، هـ.
(١٦) (ليسجل) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ يسجل.

وسادسها : في (معنى)(١) تنفيذ القاضي حكم نفسه ، (وتنفيذه)(٢) حكم غيره ، وما يمتنع تنفيذه .

وسابعها : ما (يدل)(٣) (على)(٤) الحكم من قول ، أو فعل ، وبيان إنقسام الحكم إلى كونه تارة يكون خبراً يحتمل الصدق والكذب ، وتارة لا يحتمل ذلك .

وثامنها : ذكر تنبيهات في التسجيل ، وما ينبغي للقاضي أن يمتنع(٥) من التسجيل به والإشهاد على نفسه فيه ، وما ينبغي أن ينبه عليه في الإسجال .

القسم الثاني: في بيان (فرق)(٦) المدعي من المدعي عليه .

القسم الثالث: في ذكر الدعاوى وأقسامها ، وفيه فصول :-

الأول : في الدعوى الصحيحة وشرائطها ، وكيفية تصحيح الدعوى .

الفصل الثاني : في تقسيم الدعاوى إلى سبعة .

الفصل الثالث : في تقسيم المدعى عليهم إلى أربعة أنواع .

الفصل الرابع : في تقسيم المدعى لهم ، وما يسمع من بيناتهم ، وما لا يسمع ، (وهم أنواع)(٧) .

الفصل الخامس : في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على إثبات (فصول)(٨) .

الفصل السادس : في حكم الوكالة (على)(٩) الدعوى .

القسم الرابع :- في حكم الجواب عن الدعوى ، وأقسامه .

القسم الخامس:- في ذكر اليمين ، وصفتها ، والتغليظ فيها ،

---

(١) (معنى) : في أ ، ب ، ج ، وساقطة من د ، هـ .
(٢) (وتنفيذه) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج : وتنفيذ ، الهاء ساقطة .
(٣) (يدل) :في أ ، ج ، د ، هـ ، وفي ب: دل .
(٤) (على) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج :عليه .
(٥) هذا الفصل الثامن ، لم يعقده المصنف في الشرح ، راجع بعض أحكامه في تبصرة الحكام : ١:٩٥ .
(٦) (فرق) : في ب ، وساقطة في أ ، ج ، د ، هـ .
(٧) (وهم أنواع) : في ب ، ج ، د ، هـ ، وساقطة من أ .
(٨) (فصول) : في أ ، ج ، د ، هـ ، وفي ب: أمور .
(٩) (على) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج : في .

(وفيمن)[1] تتوجه عليه (اليمين)[2]، ومن لا تتوجه، وما لا يستحلف فيه.

القسم السادس: في ذكر البينات، وفيه فصول:-

الأول: في تعريف حقيقة البينة، (وموضوعها)[3] شرعاً.

الفصل الثاني: في أقسام مستند علم الشاهد.

الفصل الثالث: في حدّ الشهادة، وحكمها، (وحكمتها)[4]، وما تجب فيه.

الفصل الرابع: في صفات الشاهد، وذكر موانع قبول الشهادة.

الفصل الخامس: فيما ينبغي للشهود أن يتنبهوا له في تحمل الشهادة وادائها، وما (يحترزوا)[5] من الوقوع فيه، والأحكام المتعلقة بكاتب الوثائق.

الفصل السادس: فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهادات عنده، وفي الإشهاد عليه في التسجيلات.

الفصل السابع: (فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته، فتبطل)[6].

(الفصل الثامن)[7]: في صفة أداء الشهادة، وما يجزىء في ذلك، وما لا يجزىء من الألفاظ.

وبتمام هذه الفصول انتهى القسم الأول من الكتاب وهو قسم المقدمات.

القسم الثاني من الكتاب: في ذكر البينات، وما يقوم (مقامها)[8] مما تفصل به الأحكام، (وهي)[9] أحد وخمسون باباً:

الباب الأول: في القضاء بأربعة شهود.

الباب الثاني: في القضاء بشاهدين لا يجزىء غيرهما.

---

(١) (وفيمن): في أ، د، هـ، وفي ب،ج: ومن.
(٢) (اليمين): في أ، ب، د، هـ، وساقطة في ج.
(٣) (وموضوعها): في ب، وفي أ، ج، د، هـ، وموضعها.
(٤) (وحكمتها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (يحترزوا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يحترزون.
(٦) (فيما..فتبطل): في ب، ج، وساقطة من أ، د، هـ.
(٧) (الفصل الثامن): في ب، ج، وساقطة من أ، د، هـ.
(٨) (مقامها): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مقامهما.
(٩) (وهي): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وهو.

الباب الثالث: في القضاء بشاهدين، أو بشاهد وامرأتين.

الباب الرابع: في القضاء بالبينة التامة مع يمين القضاء، (ويسمى يمين الاستبراء)(١).

الباب الخامس: في القضاء ببينة المدعي، بعد فصل القضاء بيمين المدعى عليه.

(الباب)(٢) السادس: في القضاء بقول رجل بانفراده.

الباب السابع: في القضاء بقول امرأة بانفرادها.

الباب الثامن: في القضاء بالنكول عن اليمين، وعن حضور مجلس الحاكم، وبيان (المواضع)(٣) التي تجب فيها إجابة دعوى الحاكم، وما لا تجب فيه الإجابة.

الباب التاسع: في القضاء ببينة الخارج على ذي اليد إذا (أقام)(٤) البينة، وفي تاريخ الدعوى والشهادة.

الباب العاشر: في القضاء بالتحالف من الجهتين.

الباب الحادي عشر: في القضاء بأيمان اللعان.

الباب الثاني عشر: في القضاء بشهادة بعض أصحاب الحق.

الباب الثالث عشر: في القضاء بالشهادات المختلفة، والاختلاف بين الدعوى والشهادة.

الباب الرابع عشر: في القضاء بشهادة السماع.

الباب الخامس عشر: في القضاء بالشهادة على الشهادة.

الباب السادس عشر: في القضاء بشهادة (الأبداد)(٥).

الباب السابع عشر: في القضاء بشهادة الاستغفال.

الباب الثامن عشر: في القضاء (بالشهادة)(٦) بغلبة الظن.

---

(١) (ويسمى يمين الاستبراء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: سمي الاستتباع، وهذا تصحيف.
(٢) (الباب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الفصل.
(٣) (المواضع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مواضع.
(٤) (أقام): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أقاما، خطأ.
(٤) (الأبداد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الأهدار، وهذا تصحيف، الأبداد جمع بد، والتبديد: التفريق- وشهادة الأبداد: شهادة المتفرقين-(مختار الصحاح:١٨).
(٥) (بالشهادة): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

الباب التاسع عشر: في القضاء بشهادة النفي.

الباب العشرون : في القضاء (بالشهادة)[1] التي توجب حكما ولا توجب الحق المدعى به.

الباب الحادي والعشرون: في القضاء (بالشهادات)[2] المجهولة، والناقصة التي يتمها غيرهم.

الباب الثاني والعشرون: في القضاء بشهادة (غير العدول)[3] للضرورة

الباب الثالث والعشرون: في القضاء بكتاب القاضي الى القاضي.

الباب الرابع والعشرون: في القضاء بمشافهة القاضي للقاضي.

الباب الخامس والعشرون: في القضاء بعلم القاضي، ونفوذ قوله.

الباب السادس والعشرون: في القضاء بالصلح بين الخصمين.

الباب السابع والعشرون: في القضاء بالاقرار.

الباب الثامن والعشرون: في القضاء بالعرف، والعادة.

الباب التاسع والعشرون: في القضاء بقول أهل المعرفة.

الباب الثلاثون : في القضاء بالتناقض في الدعوى، وفي دعوى الدفع، والتناقض في النسب.

الباب الحادي والثلاثون: في القضاء بشهادة (العفاص والوكاء)[4].

الباب الثاني والثلاثون: في القضاء بقيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعاوى والخصومات.

الباب الثالث والثلاثون: في القضاء بما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى.

الباب الرابع (والثلاثون)[5]: في القضاء في تحديد العقار، ودعواه، وما يتعلق به.

---

(١) (بالشهادة): في أ، ب، ج، هـ، وفي د: باللشهادة.
(٢) (بالشهادات) : في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالشهادة.
(٣) (غير العدول): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: غير العدل.
(٤) (العفاص والوكاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القاضي والذكاء، وهذا تصحيف.
العفاص: الوعاء الذي تكون فيه النفقة من جلد أو خرقة أو غير ذلك (المصباح المنير: ٢:٤١٨)
الوكاء: حبل يشد به رأس القربة-أو العفاص- (المصباح المنير ٣:٦٧٠)
(٥) (والثلاثون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وثلاثون.

الباب الخامس والثلاثون: في القضاء بالإشارة، والنسب، والتعريف في الدعوى والشهادة.

الباب السادس والثلاثون: في القضاء بأحكام الشيوع، ومسائله.

الباب السابع (والثلاثون)(١): في القضاء بدعوى الوقف، والشهادة عليه.

الباب الثامن (والثلاثون)(٢): في القضاء فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه أو شهد به لغير الأول، وبيان تناقض الشاهد في شهادته وغلطه، ورجوعه.

الباب التاسع (والثلاثون)(٣): في القضاء بالاستحقاق، والغرور.

الباب الأربعون: في القضاء ببيع الوفاء، وأحكامه، وشرائطه، (وأقسامه)(٤).

الباب الحادي والأربعون: في القضاء بدعوى النكاح، والمهر، والنفقة، ودعوى الجهاز، وما يتعلق به.

(٥)(الباب الثاني والأربعون: في القضاء بموجب الخلع، وما يتعلق به).

الباب الثالث والأربعون: في القضاء بموجب تصرفات الفضولي، وأحكامها في النكاح.

الباب الرابع والأربعون: في القضاء بالخيارات.

الباب الخامس والأربعون: في القضاء (فيما)(٦) يبطل (من)(٧) العقود بالشرط، وما لا يبطل، وما يصح تعليقه وإضافته، وما لا يصح.

الباب السادس والأربعون: في القضاء بأنواع الضمانات الواجبة، وكيفيتها، وتضمين الأمين، وبراءة الضمين.

---

(١) (والثلاثون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وثلاثون.
(٢) (والثلاثون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وثلاثون.
(٣) (والثلاثون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وثلاثون.
(٤) (وأقسامه): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.
(٥) (الباب..يتعلق به): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) (فيما): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بما.
(٧) (من): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: منه.

الباب السابع والأربعون: في القضاء بأحكام السكوت.

الباب الثامن والأربعون: في القضاء بما يمنع عنه، وفيما لا يمنع، وفيما يحل فعله، وفيما لا يحل.

الباب التاسع والأربعون: في القضاء بالحائط المتنازع فيه.

الباب الخمسون: في القضاء بكلمات الكفر.

الباب الحادي والخمسون: في القضاء بما يظهر من قرائن الأحوال والأمارات، وحكم الفراسة، والدليل على ذلك من الكتاب والسنة وعمل سلف الأمة.

(القسم الثالث: في القضاء بالسياسة الشرعية).(١)

---

(١) (القسم... الشرعية): من المحقق، وهي غير موجودة في أ، ب، ج، هـ، وفي د: نوه إليها في الهامش بقوله (لم يذكر المؤلف القسم الثالث من الكتاب وهو في القضاء بالسياسة الشرعية فلينظر، مصححه.
أما عنونة تبويباته فستأتي بدقة من خلال رسالة زميلي: مختار عيسى داود.

الباب الأول

في بيان حقيقة القضاء، ومعناه، وحكمه، وحكمته.

حقيقة القضاء: الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام. (١)

ومعنى قولهم قضى القاضي: أي ألزم الحقّ أهله. (٢)

---

(١) انظر التعريف: في مواهب الجليل للحطاب:٦:٨٦، شرح منح الجليل لعليش: ٤:١٣٦، حاشية العدوي:٢:٣٦٩، تبصرة الحكام لابن فرحون:١:٨، الثمر الداني:٦٠٤ منسوبا لابن رشد المالكي.
وانظر محترزاته: مواهب الجليل:٦:٨٦، تسهيل منح الجليل:٤:١٣
وقد عرّف فقهاء الحنفية القضاء بعدة تعريفات منها:-

أ- فصل الخصومات، وقطع المنازعات. (الدر المختار:٥:٣٢٥، البحر الرائق:٦:٢٧٧).

- فصل الخصومات، وفصل المنازعات. (شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة:١:١٣٦).
- قطع الخصومة. (مجمع الأنهر، لداماد أفندي:٢:١٥٠).
- فصل الخصومات. (تبيين الحقائق للزيلعي: ٤:١٧٥).

وينطبق على جميع هذه التعريفات ما ذكره ابن عابدين (رد المحتار: ٥:٣٥٢) على تعريف الدر المختار أنه: لابد أن يضاف إليه (على وجه خاص)، وإلا دخل نحو الصلح بين الخصمين.
ويؤخذ على هذه التعريفات: أنها تعريف بالغاية والغرض، فهي تبيّن المقصود من القضاء؛ أي الأثر المترتب على القضاء، وليس حقيقة القضاء، فالتعريف بها أسميّ لا حقيقي.

ب- قول ملزم يصدر عن ولاية عامة. (الفتاوي الهندية: ٣:٣٠٦، مجمع الأنهر: ٢:١٥٠، الاختيار: ٢:٨٣).
ويؤخذ على هذا التعريف أنه غير مانع؛ إذ يدخل في القضاء ماليس منه مثل قول القاضي في شأن رؤية الهلال، فهذا منه ليس حكما، وإنما هو ثبوت.

ج- الحكم بين الناس بالحق (البدائع:٧:٣، حاشية الطحطاوي: ٣:١٧٣).
ويؤخذ على هذا التعريف: أنه غير مانع، إذ يدخل فيه غير ولاية القضاء، مثل التحكيم.

د- إظهار ماهو ثابت. (التعريفات للجرجاني:١٧٧).
ويؤخذ على هذا التعريف: أنه تعريف بالغاية والغرض، وليس تعريفا لحقيقة القضاء.

هـ- الإلزام في الظاهر على صيغة مختصة، بأمر ظن لزومه في الواقع شرعا. (انظر التعريف ومحترزاته: في رد المحتار:٥:٣٥٢ منسوبا لابن الغرس الحنفي).
وقد إمتاز هذا التعريف عن التعريفات السابقة بذكره صفة الإلزام، وتحديده الإلزام بالظاهر، دون الإلزام في نفس الأمر ونصه على الصيغ المختصة في القضاء، وبيانه أن الحكم القضائي مبني على غلبة الظن، وأن القضاء لايكون إلا في الأمور الواقعية، وتقييده العملية القضائية أن تكون في إطار الأحكام الشرعية، وبهذا يكون هذا التعريف أفضل التعريفات المذكورة.

(٢) ومن معان القضاء في اللغة أيضا: الحتم والأمر، الإعلام، المضي، الصنع والتقدير، الأداء، العمل، الإتمام.

والدليل على ذلك:

قوله تعالى: "فَلَمَّا قَضَيْنَا عَلَيْهِ الْمَوْتَ".(١)

أي: ألزمناه (وحكمنا)(٢) به عليه.(٣)

وقوله تعالى: "فَاقْضِ مَا أَنتَ قَاضٍ".(٤)

أي: الزم بما شئت، واصنع ما بدا لك.(٥)

وفي "المدخل"(٦): القضاء معناه: الدخول بين الخالق والخلق ليؤدي فيهم أوامره، وأحكامه بواسطة الكتاب والسنة.

قال القرافي(٧): حقيقة الحكم: إنشاء إلزام، او إطلاق.(٨)

فالإلزام: كما إذا حكم بلزوم الصداق، أو النفقة، أو الشفعة(٩)، ونحو ذلك، فالحكم بالإلزام هو الحكم، وأما (الإلزام الحسي)(١٠) من

= (انظر: لسان العرب:١٥:١٨٦ وما بعدها، مختار الصحاح: ٢٦٦، المصباح المنير: ٢:٥٠٧).
قال الزهري: القضاء في اللغة على وجوه مرجعها إلى إنقطاع الشيء وتمامه، وكل ما أحكم عمله، أو أتم، او ختم، او أدي أداء أو أوجب، أو أعلم، أو أنفذ، أو أمضي، فقد قضي. (لسان العرب: ١٥:١٨٦).

(١) سورة سبأ / آية ١٤.
(٢) (وحكمنا): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: وحتمنا.
(٣) انظر: لسان العرب: ١٥:١٨٦، فتح القدير للشوكاني: ٤:٣١٧.
(٤) سورة طه / آية ٧٢.
(٥) لم يذكر اللغويون والمفسرون الإلزام معنى للآية، وكانت عباراتهم قريبة من المذكور، نحو: اصنع ما أنت صانع، اعمل ما أنت عامل، احكم ما أنت حاكم.
(انظر لسان العرب: ١٥:١٨٦، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١١:٢٢٦، تفسير أبي السعود: ٦:٣٠)
(٦) وهو لابن طلحة الأندلسي (تبصرة الحكام: ١:٨).
(٧) هو أحمد بن أدريس القرافي الصنهاجي المصري، شهاب الدين، أبو العباس. نسب إلى القرافة من غير أن يسكنها، وهو من قرية بوش بصعيد مصر، ولد سنة ٦٢٦هـ، وتوفي سنة ٦٨٢هـ، وقيل: ٦٨٤هـ. تصانيفه كثيرة أشهرها:- الذخيرة، الفروق، التنقيح في أصول الفقه، الإحكام في الفرق بين الفتاوى والأحكام، الاستغناء في أحكام الاستثناء. (انظر: شجرة النور الزكية: ١٨٨، المنهل الصافي لابن تغرى بردى: ١:٢٣٢ هدية العارفين: ٥:٩٩).
(٨) التعريف مبتور، وهو بتمامه (إنشاء إطلاق أو إلزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا) (انظر الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٠، الفروق: ٤:٤٨-٥٤).
(٩) الشفعة: هي تملك البقعة جبراً بما قام على المشتري بالشركة والجوار (التعريفات:١٢٧).
(١٠) (الإلزام الحسي): من تبصرة الحكام: ١:٨ وفي أ،ب،ج: إلزام الحبس، وفي د،هـ: إلزام الحس.

الترسيم والحبس فليس بحكم، لأن الحكم قد يعجز عن ذلك[1]، وقد يكون الحكم أيضا (بعدم)[2] الإلزام، وذلك إذا كان ما حكم (به)[3] هو عدم الإلزام، وأن الواقعة يتعين فيها الإباحه وعدم الحجر.

وأما الحكم بالإطلاق: فكما إذا رفعت للحاكم أرض زال الإحياء عنها، فحكم بزوال الملك، فإنها تبقى مباحة لكل (أحد)[4]، وكذلك إذا حكم بأن أرض العنوة[5] طلق، ليست (وقفا)[6] على (الغانمين، كما)[7] قاله جمع من العلماء[8]، (والحاكم شافعي)[9] يرى الطلق دون الوقف فإنها تبقى مباحة. وكذلك الصيد، والنحل، والحمام البرّي - إذا حيز - فحكم الحاكم (بزوال)[10] ملك الحائز (الأول)[11]، صار ملكا للحائز الثاني، فهذه الصوره، وما أشبهها كلها إطلاقات[12]، وأن كان يلزمها إلزام (المالك)[13] عدم الاختصاص، لكن بطريق اللزوم[14]، والكلام إنما هو في المقصود الأول بالذات لا في اللزوم، كما أن المقصود الأول من الأمر الوجوب، وإنما كان يلزمه النهي عن الضدّ وتحريمه، فالكلام في الحقائق إنما يقع فيما هو في الرتبه الأولى لا فيما

---

(١) لم أجدها ولعلها مأخوذة من رسم الدار: أي حدودها، فتكون إلزاما بالبقاء ضمن حدود معينة.
(٢) (بعدم): في ب،ج،د،هـ، وفي أ: بعد.
(٣) (به) : في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٤) (أحد): في ب، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٨، وفي أ، ب: واحد
(٥) ارض العنوة: هي التي فتحت بالقهر: وفتحت مكة عنوة أي بالقهر (انظر: أساس البلاغه: ٣٩٤).
طلق: بكسر الطاء وسكون اللام، حلال مطلق (أساس البلاغه: ٤٣٨)
(٦) (وقفا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وقف، خطأ نحوي.
(٧) (الغانمين، كما): في تبصرة الحكام: ١:٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ما
(٨) وهم مالك ومن تابعه (الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣١، تبصرة الحكام: ١:٨).
(٩) (والحاكم شافعي): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: والحاكم الشافعي.
(١٠) (بزوال): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بجواز
(١١) (الأول): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(١٢) أي: حكم بالإطلاق.
(١٣) (المالك): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الملك.
(١٤) أي: وإن كان يترتب على هذه الأمثلة -التي على الحكم بالإطلاق- إلزام الشخص الذي كان مالكا رفع اختصاصه بالمملوك.

بعدها.(١)

قال غيره(٢): والحكم (في مادته)(٣) بمعنى المنع(٤).

ومنه حكمت السفيه: اذا أخذت على يده، ومنعته من التصرف(٥)، ومنه سمي الحاكم حاكما، لمنعه الظالم من (ظلمه)(٦).

ومعنى قولهم حكم الحاكم: أي وضع الحق في أهله، ومنع من ليس (له)(٧) (بأهل)(٨)، وبذلك سميت الحَكَمَةُ التي في لجام الفرس، لأنها تَرُدُّ الفرس عن المعاطب(٩).

والعرب تقول: حكم، وأحكم، بمعنى منع(١٠).

والحكم في اللغة: القضاء أيضا(١١)، فحقيقتهما(١٢) متقاربة.

وأما حكمه: فهو فرض كفاية(١٣)، ولا خلاف بين (الائمة)(١٤) أن القيام

---

(١) تعريف القرافي المالكي ومحترزاته من كتاب الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٠، وما بعدها، وهو منقول بتصرف.
(٢) الهاء تعود الى القرافي: أي غير القرافي.
(٣) (في مادته): من تبصرة الحكام: ١:٨: وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيما دونه، وهو تصحيف.
(٤) انظر: المصباح المنير: ١:١٤٥.
(٥) انظر: لسان العرب: ١٢:١٤٤.
(٦) (ظلمه): في ب،ج،د،هـ، وفي أ: الظلمه.
انظر: لسان العرب: ١٢:١٤١
(٧) (له): في تبصرة الحكام: ١:٨، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٨) (بأهل): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بأهله.
(٩) (المعاطب): المهالك، واحدها معطب (لسان العرب: ١:٦١٠)
وانظر: لسان العرب: ١٢:١٤١، ١٤٣، ١٤٤.
(١٠) انظر: لسان العرب: ١٢:١٤١.
(١١) انظر: المصباح المنير: ١:١٤٥.
وفي (لسان العرب: ١٢:١٤١) الحكم: هو القضاء بالعدل، ويظهر من قول ابن منظور الفارق بين القضاء والحكم عند أهل اللغة، وهو أن القضاء يفيد قطع الخصومة، سواء أكان بالعدل أو بغيره وأن الحكم: هو القضاء بالعدل. (راجع: تحرير مسألة التمييز بين القضاء والحكم رسالة دكتوراه: سعود بن سعد آل دريب، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية: ٤٦ وما بعدها).
(١٢) أي: حقيقة القضاء والحكم.
(١٣) انظر: شرح فتح القدير: ٧:٢٥٢، الفتاوى الهندية: ٣:٣٠٦، رد المحتار: ٥:٣٦٨، الاختيار: ٢:٨٣، مجمع الأنهر: ٢:١٥٥، البحر الرائق: ٦:٢٩٤.
والقضاء فرض كفاية، لكونه أمراً بالمعروف ونهياً عن المنكر (شرح فتح القدير: ٧:٢٦٠، العناية: ٧:٢٦٠).
(١٤) (الائمة): في ب، وتبصرة الحكام: ١:٨، وفي أ، ج، د، هـ: الأمة

بالقضاء واجب(١)، ولا يتعين(٢) إلا أن لا يوجد منه عوض وقد إجتمعت فيه شرائط القضاء(٣)، (فيجبر)(٤) عليه(٥).

وأما حكمته: فرفع التهارج(٦)، وردّ (الثوابت)(٧)، وقمع (المظالم)(٨)، ونصر المظلوم، وقطع الخصومات، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.(٩)

---

(١) لفظ واجب هو تعبير ابن فرحون في التبصرة: ١: ٨، والمالكية - ومعهم الجمهور - لا يفرقون بين الواجب والفرض كما يفرق الحنفية.

فنصب القاضي فرض عند الحنفية، لأنه ينصب لإقامة أمر مفروض، وهو القضاء، ولأن نصب الإمام الأعظم فرض بلا خلاف بين أهل الحق، ولا يمكنه القيام بما نصب له بنفسه فيحتاج إلى نائب يقوم مقامه في ذلك، وهو القاضي (بدائع الصنائع: ٧: ٣).

(٢) أي: لا ينقلب فرض القضاء فرض عينيّ على أحد

(٣) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٣٠٦، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٥، الإختيار: ٢: ٨٢ البحر الرائق: ٦: ٢٩٤.

(٤) (فيجبر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فيجب.

(٥) في الإجبار على تولي القضاء، لمن تعين عليه لو امتنع، قولان عند الحنفية:

القول الأول: إنه لا يجبر عليه، وعليه صاحب الإختيار (٢: ٨٤)

القول الثاني: إنه يجبر، وعليه ابن عابدين في رد المحتار (٥: ٣٦٧).

(٦) ذكر فقهاء الحنفية بعض العبارات التي تصلح أن تكون حكمة لمشروعية القضاء تحت عناوين أخرى غير حكمة مشروعية القضاء، ولم تخرج عباراتهم في معانيها عن المذكور في الصلب.

(راجع: تبيين الحقائق للزيلعي: ٤: ١٧٥، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٠، البحر الرائق لابن نجيم: ٧: ٢٨٣، الاختيار: ٢: ٨٢).

(٧) التهارج من الهرج: وهو الفتنة، والاختلاط - إضطراب الحال -، وفسره النبي صلى الله عليه وسلم في إشراط الساعة بالقتل (مختار الصحاح: ٢٨٩).

(٨) (الثوابت): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: النوائب.

(٩) (المظالم): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: الظالم.

الباب الثاني

في فضل القضاء، والترغيب (في القيام)(١) فيه بالعدل، وبيان محل التحذير منه، وحكم السعي فيه.

اعلم أن أكثر المؤلفين من أصحابنا، وغيرهم،(٢) بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء، وشدّدوا في كراهة السعي فيها، ورغّبوا في الإعراض عنها، (والهروب منها)(٣)، حتى تقرر في أذهان كثير من الفقهاء، والصلحاء، أن من ولي القضاء فقد سهل عليه دينه، وألقى بيده إلى التهلكة، ورغب عما هو الأفضل، وساء إعتقادهم فيه، وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه، والتوبة منه، والواجب تعظيم هذا المنصب (الشريف)، ومعرفة مكانته من الدين،(٥) فبه بعث الرسل، وبالقيام به قامت السموات والأرض،(٦) وجعله النبي عليه الصلاة والسلام من النعم التي يباح (الحسد عليها)(٧).

فقد جاء من حديث ابن مسعود(٨) عنه عليه الصلاة والسلام: لاحسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق، ورجل

(١) (في القيام): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٣٦:١ وما بعدها، تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي:٩:١، حاشية العدوي:٢٦٩:٢، أدب القضاء لابن أبي الدم:٦٢ وما بعدها بتحقيق د. الزحيلي.
(٣) (والهروب منها): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٤) (الشريف): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٥) فقد قال تعالى في حق محمد عليه الصلاة والسلام "إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ" سورة النساء:١٠٥ وقال في حق داود عليه السلام "يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ" سورة "ص"/ آية ٢٦.
وقال في حق غيرهم "إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ" سورة المائدة/آية ٤٤.
(٦) وذلك لأن في القضاء بالحق إظهار العدل، وبالعدل قامت السموات والأرض (المبسوط للسرخسي: ٦٠:١٦)
(٧) (الحسد عليها): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فيها الحسد.
(٨) هو الصحابي، عبد الله بن مسعود الهذلي، حليف بني زهرة، أبو عبد الرحمن، أسلم مبكراً، وهاجر الهجرتين، وشهد بدراً، تولى القضاء لعمر بن الخطاب، وهو من فقهاء الصحابة، مات بالمدينة سنة ٣٢هـ، وهو ابن بضع وستين سنة.
(انظر الاستيعاب: ٩٨٧:٣، الإصابة: ٢٣٣:٤، الطبقات الكبرى: ١٣:٦، طبقات الفقهاء:٢٤)

آتاه الله الحكمة فهو يقضي (بها)(١)، ويعمل بها"(٢).

وجاء من حديث عائشة رضي الله عنها(٣)، أنه عليه السلام قال:

هل تدرون من السابقون إلى ظل الله يوم القيامة؟

---

(١) (بها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٢) أخرجه البخاري (الفتح:١:١٦٥ رقم ٧٣) من طريق الحميدي بلفظ لا حسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالاً فسُلِّط على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها، ويعلّمها) قال الحافظ: فسلط. كذا في رواية أبي ذر، وللباقين فسلّطه (١:١٦٧) وفي (٣:٢٧٦ رقم ١٤٠٩) من طريق محمد بن المثنى بلفظ الحميدي إلا أنه قال: ويعلمها. وفي (١٣:١٢٠ رقم ٧١٤١) بلفظ: لا حسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق، وآخر آتاه الله حكمة فهو يقضي بها، ويعلمها. وفي (١٣: ٢٩٨ رقم ٧٣١٦) بلفظ: فسلّط.
وأخرجه الحميدي في مسنده (١:٥٥ رقم ٩٩) بنفس اللفظ إلا أنه قال: فسلطه، حكمة، أو يعلمها.
ولفظ (أو): لم أرها في غير هذا الكتاب، وقد روى البخاري هذا الحديث عن الحميدي بلفظ: ويعلمها). ولم يشر الحافظ في الفتح إلى إختلافٍ في ذلك، وكذلك رواه البيهقي من طريق الحميدي بحروفه بلفظ (و).
ومسلم (١:٥٥٩ رقم ٨١٦) عن ابن مسعود بلفظ: لا حسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله حكمة فهو يقضي بها، ويعلمها.
وابن ماجه (٢:١٤٠٧ رقم ٤٢٠٨) عن ابن مسعود بلفظ مسلم.
وأحمد (١:٣٨٥) بلفظ: ويعلمها الناس.
و(١:٤٣٢) بلفظ: وآخر آتاه الله حكمة.
والبيهقي (١٠:٨٨) من طريق الحميدي بلفظ مسلم.
والطيالسي (٤٩ رقم ٣٦٩) عن المسعودي عن قيس بن مسلم عن طارق ابن شهاب عن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:
لا تحاسدوا إلا في اثنتين:- رجل أعطاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق، ورجل أعطاه الله عز وجل حكمةً، وعلماً، فهو يقضي بها ويعلمها الناس.
وأبو نعيم في الحلية (٧:٣٦٣) عن عبد الله بن مسعود رفع الحديث إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا حسد إلا في اثنتين: رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق، ورجل آتاه الله حكمة فهو يعمل بها ويعلمها. أخرجه من طريق النسائي، وقال: صحيح ثابت من حديث إسماعيل، رواه عنه شعبة وهشيم والناس، وإسماعيل بن أبي خالد أدرك اثني عشر نفسا من الصحابة منهم من سمع منه، ومنهم من رآه اهـ.
أما لفظ المصنف فلم يوافقه عليه أحد، ولفظه قاصر، لأنه لا ذكر للتعليم فيه، وإنما ذكر القضاء والعمل، والقضاء داخل في جنس العمل، وهو بلا شك خطأ، وتصحيف.

(٣) وهي زوج الرسول صلى الله عليه وسلم عائشة بنت أبي بكر الصديق، أم المؤمنين، ماتت سنة ٥٨ وقيل ٥٧ هـ بالمدينة، وسيرتها أعظم من ان توضع بنبذة.
(أنظر طبقات الفقهاء للشيرازي:٢٩، الإصابة: ١٦ ومابعدها، الاستيعاب:٤:١٨٨١ وما بعدها).

(قالوا)(١): الله (أعلم، ورسوله)(٢).

قال: الذين إذا أعطوا الحق قبلوه، وإذا سئلوه بذلوه، وإذا حكموا للمسلمين، حكموا (كحكمهم)(٣) لأنفسهم(٤).

---

(١) (قالوا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: قال.
(٢) (أعلم ورسوله): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ورسوله أعلم.
(٣) (كحكمهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كحكمه.
(٤) رواه أحمد (٦٧:٦، ٦٩) ثنا حسن ويحيى بن إسحاق قالا: ثنا ابن لهيعة قال: ثنا خالد بن أبي عمران عن القاسم بن محمد عن عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: أتدرون من السابقون الى ظل الله عز وجل يوم القيامة؟ قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: الذين إذا أعطوا الحق قبلوه، واذا سئلوه بذلوه، وحكموا للناس كحكمهم لأنفسهم.
وفي (٦٩:٦) ثنا إسحاق بن عيسى قال: ثنا ابن لهيعة، ويحيى بن اسحاق قال: انا ابن لهيعة) وفيه: وحكموا للناس حكمهم لأنفسهم.
وأبو نعيم في الحلية (١٦:١) حدثنا محمد بن أحمد بن الحسن حدثنا بشر بن موسى حدثنا يحيى بن إسحاق السيلميني حدثنا ابن لهيعة عن خالد بن أبي عمران عن القاسم بن محمد عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أتدرون من السابقون إلى ظل الله عز وجل؟ قالوا: الله ورسوله أعلم قال: الذين إذا أعطوا الحق قبلوه واذا سئلوه بذلوه، وحكموا للناس كحكمهم لأنفسهم) قال: ورواه أحمد بن حنبل عن يحيى بن إسحٰق مثله اهـ.
ثم رواه في (١٨٧:٢) وقال: هذا حديث غريب تفرد به ابن لهيعة عن خالد، حدّث به أحمد بن حنبل عن يحيى بن إسحاق في مسنده اهـ.
وأخرج الحكيم الترمذي في نوادر الأصول عن عائشة ما لفظه: طوبى للسابقين الى ظل الله، الذين إذا أعطوا الحق قبلوه، وأن سئلوه بذلوه، والذين يحكمون للناس بحكمهم لأنفسهم. (كنز العمال ٧٨٨:١٥ رقم ٤٣١١٨ و ٨٢٧:١٥ رقم ٤٣٣٨٧ و ٨٢٣:١٥ رقم ٤٣٣٦٨).
والحديث الأول فيه عبد الله بن لهيعة وهو ضعيف.
والحديث الثاني حسنه السيوطي في الجامع الصغير (فيض القدير ٢٧٥:٤) ولكنه تركه من غير بيان في جمع الجوامع، وقال في ديباجة جمع الجوامع: إن ما عُزي للحكيم الترمذي في نوادر الأصول فهو ضعيف، ويستغنى بالعزو إليه عن بيان ضعفه، وهو المعتمد لأن جمع الجوامع متأخر التأليف.

وفي الحديث الصحيح: "سبعة يظلهم الله تحت ظل عرشه" الحديث، فبدأ بالإمام العادل.(١)

---

(١) أخرج البخاري (الفتح ٢:١٤٣ رقم ٦٦٠ ، ٣:٢٩٢ رقم ١٤٢٣ ، ١١:٣١٢ رقم ٦٤٧٩ ، ١٢:١١٢ رقم ٦٨٠٦) عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله: الإمام العادل، وشاب نشأ في عبادة ربه، ورجل قلبه معلق في المساجد، ورجلان تحابا في الله إجتمعا عليه وتفرقا عليه، ورجل طلبته امرأة ذات منصب وجمال، فقال: إني أخاف الله، ورجل تصدق أخفى حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه، ورجل ذكر الله خاليا ففاضت عيناه). هذا لفظه في (٢:١٤٣ رقم ٦٦٠).
وأخرجه مسلم (٢:٧١٥ رقم ١٠٣١) بالجزم عن أبي هريرة، ثم ذكر رواية مالك بالشك عن أبي سعيد الخدري، أو عن أبي هريرة بلفظ: سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله.
وهو كذلك في الموطأ (تنوير الحوالك:٣:١٢٧)، وكذلك عند الترمذي (٤:٥٩٨ رقم ٢٣٩١).
وأخرجه النسائي (٨:٢٢٢) عن حفص بن عاصم عن أبي هريرة بلفظ: سبعة يظلهم الله عز وجل يوم القيامة، يوم لا ظل إلا ظله.
وأحمد في مسنده (٢:٤٣٩) عن أبي هريرة نحوه.
وأبو داود الطيالسي (٣٢٣ رقم ٢٤٦٢) عن أبي هريرة بلفظ: سبعة في ظل الله يوم لا ظل إلا ظله: حاكم عدل وإمام عدل...)
والبيهقي (٤:١٩٠) عن أبي هريرة بلفظ: سبعة يظلهم الله تعالى في ظله يوم لا ظل إلا ظله. وأخرجه أيضا في شعب الإيمان عن عبد الله بن عامر الأسلمي عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة.
قال في الفتح (٢:١٤٧): وعبد الله ضعيف، وليس بمتروك، وحديثه حسن في المتابعات أهـ.
وأخرجه أيضا في سننه (٨:١٦٢ ، ١٠:٨٧ ، ٣:٦٥) عن حفص بن عاصم عن أبي هريرة بلفظ: سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله).
وأخرجه في الأسماء والصفات (٤٧٠) عن أبي هريرة بلفظ: سبعة يظلهم الله تحت عرشه يوم لا ظل إلا ظله: رجل قلبه معلق بالمساجد، ورجل دعته امرأة ذات منصب فقال: إني أخاف الله عز وجل، ورجلان تحابا في الله، ورجل غض عينيه عن محارم الله تعالى، وعين حرست في سبيل الله، وعين بكت من خشية الله.
ولفظه في الجامع الصغير، وشرحه، وكنز العمال: تحت ظل عرشه.
أخرجه من طريق عمرو بن مرزوق عن شعبة عن حبيب بن عبد الرحمن عن حفص بن عاصم عن أبي هريرة.
قال البيهقي: وروي ذلك أيضا عن عبد الله بن عمر بن حفص عن خبيب، وروي أيضا عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة رضي الله عنه اهـ.
وقوله: عبد الله، كذا وقع عنده، وهو خطأ، والصواب: عبيد الله، بالتصغير، كما عند مسلم، والبخاري، والترمذي، ومالك، وفي تنوير الحوالك (٣:١٢٧) عن ابن عبد البَرّ: ورواه عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم عن خاله خبيب عن جده حفص بن عاصم عن أبي هريرة وحده.
وقال الحافظ في الفتح (٢:١٤٣) وعبيد الله هو ابن عمر العمري، وخبيب بضم المعجمة وهو خال عبيد الله الراوي عنه، وحفص بن عاصم هو ابن عمر بن الخطاب، وهو جد عبيد الله المذكور لأبيه اهـ.
وأخرجه الخطيب في تاريخ بغداد (٩:٣٥٤) عن عبد الله بن عامر الأسلمي عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال:

. . . .

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: سبعة يظلهم الله تحت عرشه يوم لا ظل إلا ظله، إمام مقسط) قال: وذكر تمام الحديث اهـ.
وصاحب الترجمة الذي أورد الحديث من طريقه هو أبو الفوارس شجاع ابن جعفر كذبه الخطيب.
والأسلمي ضعيف أيضا وقد مر".
وأخرج ابن زنجويه عن الحسن البصري مرسلاً وابن عساكر في تاريخ دمشق عن أبي هريرة بلفظ: سبعة في ظل العرش يوم لا ظل إلا ظله: رجل ذكر الله ففاضت عيناه، ورجل يحب عبداً لا يحبه إلا لله، ورجل قلبه معلق بالمساجد من شدة حبه إياها، ورجل يعطي الصدقة بيمينه فيكاد يخفيها عن شماله، وإمام مقسط في رعيته، ورجل عرضت عليه امرأة نفسها، ذات منصب وجمال، فتركها لجلال الله، ورجل كان في سرية مع قوم فلقوا العدو،فانكشفوا فحمى آثارهم حتى نجا ونجوا أو استشهد.
(كنز العمال ٩٠٥:١٥ رقم ٤٣٥٦٢، وانظر: ٩٠٤:١٥ رقم ٤٣٥٦١، ٩٠٦:١٥ رقم ٤٣٥٦٣، ٩٠٧:١٥ رقم ٤٣٥٦٧، ٩٠٨:١٥ رقم ٤٣٥٦٨، وفيض القدير: ٤:٨٩).
وأخرجه ابن أبي حاتم في العلل (٤٠٧:٢ رقم ٢٧٢٩) بلفظ سبعة في ظل العرش) من طريق حماد بن سلمه عن عبيد الله بن عمر عن سعيد المقبري أو غيره عن أبي هريرة، قال أبو حاتم: لم يضبط حماد فأدخل فيه الشك وتخلص، والصحيح عن خبيب عن حفص عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم.
وأخرج عبد الرزاق (٢٠١:١١ رقم ٢٠٣٣٢) ومن طريق البيهقي في الأسماء (٤٦٩) عن قتادة قال: إن سلمان الفارسي قال: التاجر الصادق مع السبعة في ظل عرش الله) وقتادة السدوسي مع جلالة قدره كان مدلساً، وقوله: إن سلمان قال يدل على أنه لم يسمع منه كما قال شعبة.
وأخرج الحافظ محمد بن عثمان بن أبي شيبة في كتاب العرش (٧٦ رقم ٥٦) حدثنا محمد بن عبيد المحاربي ثنا إسماعيل بن إبراهيم التيمي عن إبراهيم عن الوليد بن عتبة عن سلمان أنه قال: سبعة يظلهم الله في ظل عرشه يوم لا ظل إلا ظله: رجل لقي رجلاً فقال والله إني لأحبك في الله، وقال الآخر مثل ذلك، ورجل قلبه معلق بالمساجد من حبها، ورجل جعل شبابه ونشاطه فيما يحب الله ويرضى، ورجل دعته امرأة ذات جمال إلى نفسها فتركها من خشية الله، ورجل أعطى صدقة بيمينه كاد أن يخفيها من شماله، ورجل إذا ذكر الله فاضت عيناه من خشية الله تعالى).
وفيه إسماعيل بن إبراهيم ضعفه ابن نمير وأبو حاتم وعلي بن المديني. قال الذهبي: وما علمت أحدا صلّحه إلا ابن عدي، فإنه قال: ليس فيما يرويه حديث منكر المتن.
وإبراهيم هو ابن الفضل المخزومي المدني: ضعفه أحمد وأبو زرعه، وقال البخاري وأبو حاتم النسائي: منكر الحديث.
وأخرجه أيضا سعيد بن منصور عن سلمان الفارسي موقوفا عليه: سبعة يظلهم الله في ظل عرشه) قال: الحافظ في الفتح (١٤٤:٢ و ١٤٧) بأن إسناده حسن وحكمه الرفع.

وقال صلى الله عليه وسلم: " المقسطون على منابر من نور يوم القيامة على يمين الرحمٰن، كلتا يديه يمين "(١).

وقال عبد الله بن مسعود: لأن أقضي يوما أحب اليّ من عبادة سبعين سنة(٢).

---

(١) أخرج مسلم (١٤٥٨:٣ رقم ١٨٢٧) عن عبد الله بن عَمْرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن المقسطين عند الله على منابر من نور، عن يمين الرحمٰن عز وجل، وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما وَلُوا).
والنسائي (٨: ٢٢١) بلفظ على يمين الرحمٰن) قال النسائي: قال محمد -يعني ابن آدم بن سليمان- وكلتا يديه يمين.
وأحمد في مسنده (٢: ١٦٠) عن عبد الله بن عمرو بن العاصي يبلغ به النبي صلى الله عليه وسلم: المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن عز وجل، وكلتا يديه يمين، الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما وَلُوا.
وفي رواية (٢٠٣:٢) على منابر من لؤلؤ ... بما أقسطوا في الدنيا).
وابن حبان (موارد الظمآن ٣٦٩ رقم ١٥٣٨) عن عمرو بن دينار أن عمرو بن أوس أخبره أن عبد الله بن العاص أخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: المقسطون يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن -وكلتا يديه يمين - المقسطون على أهليهم وأولادهم وما ولوا).
والحميدي في مسنده (٢٦٨:٢ رقم ٥٨٨) عن عبد الله بن عمرو: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن -وكلتا يديه يمين الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا).
والبيهقي في سننه (٨٧:١٠) بلفظ الحميدي. وأخرجه أيضا في الأسماء والصفات (٤١٠) ولكنه قال: على يمين). وقال ثنا سفيان: أراه عن عمرو بن دينار عن عمرو بن أوس عن عبد الله بن عمرو.
ولم يقل في السنن: أراه).
وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (٣٢٥:١١ رقم ٢٠٦٦٤) عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب عن عبد الله بن عمرو -قال معمر: لا أعلمه إلا رفعه- قال: المقسطون في الدنيا على منابر من لؤلؤ يوم القيامة بين يدي الرحمٰن بما أقسطوا في الدنيا).
وهو كذلك بهذا اللفظ في القضاة لأبي سعيد النقاش عن عبد الله بن عمرو ولكن بدون (يوم القيامة) (الكنز ٦: ١١ رقم ١٤٦١٩).
وأخرجه البغوي في شرح السنة (٦٣:١٠ رقم ٢٤٧٠) بإسناده عن ابن عيينه عن عمرو بن دينار عن عمرو بن أوس سمع عبد الله ابن عمرو بن العاص يرفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال: المقسطون عند الله على منابر من نور على يمين الرحمن -وكلتا يديه يمين، هم الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨٩:١٠) عن الحجاج بن أرطاه أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقول: لأن أقضي يوما وأوافق فيه الحق والعدل أحب إلي من غزو سنة، أو قال: مائة يوم.
رفعه الحجاج بن أرطاه إلى ابن مسعود منقطعا، وإنما يروي عن مسروق. ثم ذكر البيهقي حديثاً عن النبي صلى الله عليه وسلم عن طريق مجالد بن سعيد عن عامر عن مسروق عن عبد الله رضي الله عنه. ثم قال - يعني الشعبي - وقال مسروق: لأن أقضي

ومراده: أنه إذا قضى يوما بالحق كان أفضل من عبادة سبعين سنة.

فكذلك كان العدل بين الناس من أفضل أعمال البرّ، وأعلى درجات الأجر، قال تعالى:- " وإنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالقِسْطِ إنَّ اللّهَ يُحِبُّ المُقْسِطِين " (١).

فأي شيء أشرف من محبة الله تعالى.

(وذم الله تعالى من امتنع من القضاء، فقال تعالى (٢):"وَإِذا دُعُوا إِلَى اللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِّنْهُم مُّعْرِضُونَ" (٣).

ومدح المذعنين وقال: " إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ المُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا" (٤).

ولأجله قال العلماء: يستحب (٥) أن يقول من يدعى إلى القضاء سمعنا وأطعنا (٦)).

= يوما بحق أحب إلي من أن أغزو سنة في سبيل الله عز وجل اهـ.
وكذلك أخرجه ابن أبي شيبة عن مسروق في مصنفه (٢٢٩:٧ رقم ٣٠٠٠٢.
والحجاج مدلس وقد ضعف).
ومجالد بن سعيد ضعيف.
وقد أخرجه ابن أبي شيبة عن مسروق في المصنف (٢١٦:١٢ رقم ١٢٥٩١).

(١) سورة المائدة / آية ٤٨ .
(٢) (فقال): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: قال.
(٣) سورة النور / آية ٤٣ .
(٤) سورة النور / آية ٥١ .
(٥) وهم بعض الشافعية. (أدب القضاء لابن أبي الدم: ٣٥٤:١ بتحقيق د. السرحان)
(٦) (وذم الله ...وأطعنا): في أ، ب، ج، هذه الفقرة ساقطة في د، هـ، وهي من كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم (انظره ٣٥٣:١ وما بعدها بتحقيق د. السرحان).

واعلم أن كل ما جاء من الأحاديث التي فيها تخويف ووعيد، فإنما هي في حق قضاة الجور (العلماء)(١)، والجهال الذين يُدخلون أنفسهم في هذا المنصب بغير علم، ففي هذين المنفين جاء الوعيد.

وأما قوله صلى الله عليه وسلم:- " من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين"(٢).

---

(١) (العلماء): في أ، جا وفي ب: من العلماء وفي د، هـ: والعلماء

(٢) أخرجه أبو داود (عون المعبود: ٩:٤٨٥ رقم ٣٥٥٤) حدثنا نصر ابن علي أخبرنا فضيل بن سليمان حدثنا عمرو بن أبي عمرو عن سعيد المقبري عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين).
وفي (٩:٤٦٨ رقم ٣٥٥٤) حدثنا نصر بن علي أنبانا بشر بن عمر عن عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد الأخنسي عن المقبري والأعرج عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين.
ورواه النسائي من حديث ابن أبي ذئب عن عثمان بن محمد الأخنسي عن سعيد المقبري عن أبي هريره قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من استعمل على القضاء فكأنما ذبح بغير سكين.
ثم أخرجه من حديث المخرمي عن الاخنسي عن المقبري عن أبي هريره يرفعه وقال: فقد ذبح بغير سكين.- والمخرمي عبد الله بن جعفر - ثم اعتذر النسائي عن اخراجه عن حديث عثمان الأخنسي، فقال: وعثمان ليس بذاك القوي، وإنما ذكرناه لئلا يخرج عثمان من الوسط ويجعل (ابن ابي ذئب عن سعيد)- يعني - لئلا يدلس - فيسقط عثمان، فإذا أسقطه احد فليعلم أنه بالطريق.
ورواه النسائي أيضا من حديث داود بن خالد عن المقبري عن أبي هريرة، بدون ذكر الأخنسي، وقال النسائي:داود بن خالد ليس بالمشهور اهـ.(شرح ابن القيم عل سنن داود ٩:٤٨٥).
وأخرجه الدارقطني (٤:٢٠٣) من طريق عثمان بن محمد الأخنسي عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريره بلفظ: من استعمل على القضاء فقد ذبح بغير سكين.
وفي (٤:٢٠٤)عن عمرو بن أبي عمرو عن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريره بلفظ: من ولي.
ومن طريق عبد الله بن جعفر بن عبد الرحمن بن المسور بن مخرمه عن عثمان بن محمد عن الأعرج والمقبري عن أبي هريرة بلفظ: من جعل قاضيا). قال الحافظ في التخليص (٤:١٨٤):وذكر الدارقطني الخلاف فيه على سعيد المقبري وقال:والمحفوظ عن سعيد المقبري عن أبي هريره اهـ.
والقضاعي (١:٢٤٦ رقم ٣٩٥) عن زيد بن أسلم عن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال:من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين.
وفي رقم (٣٩٦) عن عمرو بن أبي عمرو عن سعيد المقبري عن أبي هريره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين.
والحاكم في المستدرك (٤:٩١) من طريق يحيى بن سعيد ثنا ابن أبي ذئب عن عثمان بن محمد الأخنسي عن سعيد المقبري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:

. . . .

من جعل قاضيا فكأنما ذبح من غير سكين.
قال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. اهـ.
وأحمد (٢:٢٣٠) عن عبد الله بن سعيد بن أبي هند عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين.
وفي (٢:٣٦٥) عن عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد عن الأخنسي عن المقبري عن أبي هريرة، فذكره.
ثم ذكر طريق عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد عن الأعرج والمقبري عن أبي هريرة.
والترمذي (٣:٦١٤ رقم ١٣٢٥) من طريق عمرو بن عمرو -كذا- عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ولي القضاء، أو جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين.
قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه اهـ.
قوله عمرو بن عمرو خطأ، صوابه عمرو بن أبي عمرو، وهو على الصواب في تحفة الأحوذي (٢:٢٧٥).
والبيهقي (١٠:٩٦)من طريق ابن أبي ذئب عن عثمان الأخنسي عن سعيد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال:رسول الله صلى الله عليه وسلم من من جعل على القضاء فكأنما ذبح نفسه بغير سكين). قال: وقال ابن أيوب في روايته عن عثمان بن الأخنس اهـ.
ورواه من طريق عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد بن الأخنس عن سعيد بن أبي سعيد المقبري، وعن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من قعد قاضياً بين المسلمين فقد ذبح بغير سكين.
ومن طريق عمرو بن أبي عمرو عن المقبري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قالك من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين.
والطبراني في الصغير (١:١٧٦) عن زيد بن أسلم عن سعيد المقبري عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من جعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين. قال:لم يروه عن الثوري إلا بكر بن بكّار اهـ.
والخطيب في تاريخ بغداد (٦:١٥٠)من طريق عبد الله بن جعفر الزهري عن عثمان بن محمد الاخنس -كذا- عن الأعرج عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من جعل قاضيا بين المسلمين فقد ذبح بغير سكين.
والسهمي في تاريخ جرجان (١٠١) من طريق عبد الله بن سعيد بن أبي هند عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة قال:أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:من جعل قاضياً ذبح بغير سكين.
وابن أبي شيبة (٧:٢٣٦ رقم ٣٠٢٢) حدثنا وكيع قال: حدثنا بعض المدنيين عن المقبري عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ولي القضاء فكأنما ذبح بغير سكين.
وفي (٧:٢٣٨ رقم ٣٠٢٩) من طريق عبد الله بن جعفر عن عثمان ابن محمد عن المقبري عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين.
وأخرجه أبو سعيد النقاش في كتاب القضاة عن أبي هريرة بلفظ: الذي يقضي بين الناس يذبح نفسه بغير سكين. (كنز العمال:٦:٩٨رقم١٥٠١٢)
وأخرجه ابن عدي في الكامل (٣:٩٦٤) من طريق داود بن الزبرقان عن عطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من استقضي فقد ذبح بغير سكين).قال ابن عدي: وهذا عن عطاء بن السائب لا أعرفه - إلا - من حديث داود عنه اهـ.ثم نقل تضعيف داود عن النسائي، وابن معين.
وقال ابن عدي: وهو من جملة الضعفاء الذين يكتب حديثهم اهـ.
وحديث أبي هريرة قال عنه الحافظ في التلخيص: (٤:١٨٤)، وأعله ابن

فقد أورده أكثر الناس في معرض التحذير من القضاء.(١)

وقال بعض أهل العلم: هذا الحديث دليل على شرف القضاء، (وعظم)(٢) منزلته، وأن المتولي له مجاهد لنفسه وهواه، وهو دليل فضيلة من قضى بالحق، إذ جعله ذبيح الحق امتحاناً لتعظم له المثوبه امتناناً، (فالقاضي)(٣) لمّا استسلم لحكم الله، وصبر على مخالفة الاقارب والأباعد في خصوماتهم، فلم يأخذه في الله لومة لائم، حتي قادهم إلى أمر الحق، وكلمة العدل، وكفهم عن دواعي الهوى، والعناد، جُعل ذبيح الحق لله، وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة، وقد ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم علي بن أبي طالب(٤)، ومعاذ بن جبل(٥)، ومعقل بن يسار(٦) رضي الله عنهم القضاء، فنعم الذابح ونعم المذبوحون، فالتحذير الوارد من الشرع، إنما هو عن الظلم لا عن القضاء.

فإن الجور في الأحكام واتّباع الهوى فيه من أعظم الذنوب، وأكبر

= الجوزي، فقال: هذا حديث لا يصح، وليس كما قال، وكفاه قوة تخريج النسائي له اهـ. وقال السخاوي: وهو صحيح بل حسن اهـ. وقال الأثري في التمييز (١٦٥): بل صححه ابن خزيمة وابن حبان اهـ.

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:١٤٥ وما بعدها، أدب القضاء لابن ابي الدم: ١:٢٥٩ بتحقيق د. السرحان

(٢) (وعظم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وعظيم.

(٣) (فالقاضي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لأن القاضي.

(٤) هو علي بن أبي طالب بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، أبو الحسن ابن عم الرسول صلى الله عليه وسلم، ولد قبل البعثة بعشر سنين تولى القضاء باليمن، قتله عبد الرحمٰن بن ملجم سنة ٤٠هـ (انظر الاستيعاب: ٣:١٠٥٩، الاصابه: ٤:٥٦٤، الطبقات الكبرى لابن سعد: ٦:١٢، طبقات الفقهاء: ٢٢).

(٥) هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الخزرجي الأنصاري، أبو عبد الرحمٰن، تولى قضاء اليمن لرسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أعلم الصحابه بالحلال والحرام، وقد اشتهر بفقهه، شهد بدراً، توفي بالطاعون بناحية الأردن سنة ١٧، أو ١٨ هـ، وهو ابن ٣٤ وقيل ٣٨ سنة.
(انظر الاستيعاب: ٣:١٤٠٢، الإصابة: ٦:١٣٦، طبقات الفقهاء: ٣٦)

(٦) هو معقل بن يسار بن عبد الله المزني، كنيته أبو علي، وقيل أبو عبد الله، وقيل أبو يسار، والمُزني نسبة إلى مُزينة والدة أحد أجداده، أسلم بعد الحديبية، وشهد بيعة الرضوان مات في آخر خلافة معاوية بالبصرة بين سنة ٦٠ - ٧٠ هـ.
(انظر الاستيعاب: ٣:١٤٣٢، الإصابة: ٦:١٨٤، الطبقات الكبرى لابن سعد: ٧:١٤).

الكبائر.

قال الله تعالى: "وَأَمَّا الْقَاسِطُونَ فَكَانُوا لِجَهَنَّمَ حَطَبًا".(١)

وقال عليه الصلاة والسلام: " إن أعتى النّاس على الله، وأبغض النّاس إلى الله، وأبعد الناس (من الله)(٢) رجل ولاه الله من (أمر)(٣) أمة محمد صلى الله عليه وسلم شيئاً ثم لم يعدل بينهم"(٤)

---

(١) سورة الجن / آية ١٥
(٢) (من الله): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إلى الله.
(٣) (أمر): أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) لم اجده بهذا السياق، وإنما روى الترمذي (٣:٦١٧ رقم ١٣٢٩) عن فضيل بن مرزوق عن عطية عن أبي سعيد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن أحب الناس إلى الله يوم القيامة، وادناهم منه مجلساً، إمام عادل، وأبغض الناس إلى الله، وابعدهم منه مجلساً، إمام جائر. وعطيه العوفي ضعيف.
واخرجه أيضا احمد (٣:٢٢و٥٥) عن العوفي عن أبي سعيد بلفظ:وإن أبغض الناس الى الله يوم القيامه وأشدهم عذابا إمام جائر.
وروى القضاعي في مسند الشهاب (٢:٢٥٥ رقم ١٣٠٥) طرف الحديث من نفس الطريق.
ورواه البيهقي في السنن الكبرى (١٠:٨٨) تاماً بلفظ قريب ومن نفس الطريق.
وابو نعيم في الحليه (١٠:١١٤) من طريق أبي حفص الابار محمد ابن جحادة عن عطية عن أبي سعيد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أشد الناس عذابا يوم القيامه إمام جائر.قال أبو نعيم:لم يروه عن محمد إلا ابو حفص وعنه شريح اهـ.
والبيهقي في شعب الإيمان عن أبي سعيد بلفظ: وأبغض الناس إلى الله يوم القيامه وأشدهم عذابا إمام جائر).
وابو يعلى في مسنده والطبراني في الأوسط عنه: أشد الناس عذابا إمام جائر.(كنز العمال ٦:٩ رقم ١٤٦٠٧ و ٦:١٥رقم١٤٦٣٤)
هذا أقرب ما وجدته من الألفاظ للفظ المصنف، وإلا فالأحاديث في هذا المعنى كثيرة جدا. وأظن المتن مركباً.

وأما قوله صلى الله عليه وسلم: "القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة، قاض عمل بالحق في قضائه، فهو في الجنة، وقاض علم الحق فجار متعدياً، فذلك في النار، وقاض قضى بغير علم واستحيا أن يقول: لا أعلم فهو في النار".(١)

---

(١) اخرج أبو داود (عون المعبود ٩:٤٨٧ رقم ٣٥٠٦) حدثنا محمد ابن حسان السمتي أخبرنا خلف بن خليفة عن أبي هاشم عن ابن بريده عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: القضاة ثلاثة، واحد في الجنه واثنان في النار، فأما الذي في الجنه فرجل عرف الحق وقضى به، ورجل عرف الحق فجار به فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار.
قال أبو داود: هذا اصح شيء فيه اهـ. وأبو هاشم هو يحيى ابن دينار الرمّاني الواسطي روى عن عبد الله بن دينار ثقة روى له أصحاب الكتب الستة. وخلف بن خليفة هو الأشجعي الكوفي صدوق اختلط في الآخر، وأخرج له مسلم متابعة.
ومحمد بن حسان: صدوق ليّن الحديث، قال الدارقطني وابو حاتم: ليس بالقوي وقال ابن معين لا بأس به، وقال الدار قني أيضا ثقة يحدث عن الضعفاء.
والترمذي (٣:٦١٣ رقم ١٣٢٢) حدثنا محمد بن إسماعيل حدثني الحسين بن بشر حدثنا شريك عن الأعمش عن سهل -كذا- ابن عبيدة عن أبي بريدة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار وقاض في الجنة: رجل قضى بغير الحق فعلم ذاك فذاك في النار، وقاض لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار، وقاض قضى بالحق فذلك في الجنة) قولة: سهل، خطأ، صوابه سعد وهو السلمي الكوفي روى له الستة. وهذا الحديث ليس في تحفة الأحوذي (٣:٢٧٥).
وابن ماجة (٢:٧٧٦ رقم ٢٣١٥) حدثنا إسماعيل بن توبة ثنا خلف ابن خليفة ثنا أبو هاشم قال: لولا حديث ابن بريدة عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: القضاة ثلاثة: اثنان في النار وواحد في الجنة، رجل علم الحق فقضى به فهو في الجنة، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار، ورجل جار في الحكم فهو في النار) لقلنا إن القاضي إذا اجتهد فهو في الجنة اهـ.
والحاكم في المستدرك (٤:٩٠) عن شهاب بن عباد عن عبد الله ابن بكير عن حكيم بن جبير عن عبد الله بن بريدة عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة، قاض عرف الحق فقضى به فهو في الجنة، وقاض عرف الحق فجار متعمداً فهو في النار، وقاض قضى بغير علم فهو في النار.
قال الحاكم: هذا صحيح الإسناد ولم يخرّجاه، وله شاهد بإسناد صحيح على شرط مسلم اهـ.
وتعقبه الذهبي فقال: ابن بكير الغنوي: منكر الحديث اهـ.
قلت: وحكيم بن جبير الأسدي ضعيف.
وأخرج أيضا عن شريك عن الأعمش عن سعيد -كذا- بن عبيدة عن ابن بريدة عن أبيه رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: قاضيان في النار وقاض في الجنة، قاض قضى بالحق فهو في الجنة، وقاض قضى بجور فهو في النار، وقاض قضى بجهله فهو في النار. قالوا: فما ذنب الذي يجهل؟ قال: ذنبه أن لا يكون قاضياً حتى يعلم اهـ.

. . . .

قوله: سعيد، خطأ، صوابه سعد، وهو السلمي الكوفي ثقة.
وذكر ابن عدي في الكامل طرف هذا الحديث (٣: ٨٦٤) ثنا الحسين -كذا- بن سفيان ثنا حرملة بن يحيى ثنا ابن وهب ثنا حاتم بن إسماعيل عن شريك عن الأعمش عن سعد بن عبيدة ابن بريدة عن أبيه.
وفي (٤: ١٣٣٣) بنفس الإسناد. وفيه: الحسن بن سفيان، وهو الصواب.
وفي (٣: ٨٦٥) قال ثنا علي بن سعيد بن بشير ثنا جُبارة ثنا شريك بإسناده نحوه اهـ.
والطبراني في الكبير (٢: ٢٠ رقم ١١٥٤) حدثنا محمد بن علي بن شعيب السمسار ثنا الحسن بن بشر ثنا شريك الأعمش عن سعد بن عبيدة عن ابن بريدة عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة، قاضٍ قضى بغير حق وهو يعلم فذاك في النار، وقاضٍ قضى وهو لا يعلم فأهلك حقوق الناس فذلك في النار وقاضٍ قضى بالحق فذاك في الجنة.
وفي (٢: ٢١ رقم ١١٥٦) حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل ثنا عباد ابن زياد الأسدي ثنا قيس بن الربيع عن علقمة بن مرثد عن سليمان ابن بريدة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاض في الجنة. قاض قضى بغير الحق وهو يعلم فهو في النار، وقاض قضى بغير الحق وهو لا يعلم فهو في النار، وقاض قضى بالحق وهو يعلم فهو في الجنة). قال أبو القاسم: خالف عبد الله بن أحمد رحمه الله الناس في هذا الرجل فقال: عباد. وحدثنا عنه المطين ومحمد بن عثمان بن أبي شيبة والترمذي وغيرهم فقالوا: عبادة بن زياد اهـ.
ووقع خلاف في اسم ابن بريدة فعند الطبراني هو سليمان، وعند الحاكم وغيره هو عبد الله، وبه فسره المنذري وهو الصواب.
وأخرجه البيهقي (١٠: ١١٦) من طريق سعيد بن منصور ثنا خلف ابن خليفة ثنا أبو هاشم قال: لولا حديث حدثني ابن بريدة عن أبيه، فذكره بمعنى حديث ابن ماجة.
ثم أخرجه في (١٠: ١١٧) من طريق أبي حاتم الرازي ثنا الحسن ابن بشر البَجَلي ثنا شريك بن عبد الله عن الأعمش عن سعد بن عبيدة عن ابن بريدة عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار، وقاضٍ في الجنة، قاضٍ قضى بغير الحق، وهو يعلم فذاك في النار، وقاضٍ قضى وهو لا يعلم فأهلك حقوق الناس فذاك في النار، وقاض قضى بالحق فذاك في الجنة). ثم أخرجه من طريق ابن عدي.
قلت: شريك بن عبد الله وسليمان بن مهران الأعمش مدلسان وقد عنعنا في كل الروايات التي سقناها، ثم إن شريكاً سيء الحفظ كثير الغلط، وإنما أخرج له مسلم في المتابعات.
وذكر الهيثمي في المجمع (٤: ١٩٣) أن الطبراني رواه في الكبير عن ابن عمر بلفظ: قاضٍ قضى بالهوى فهو في النار، وقاض قضى بغير علم فهو في النار، وقاضٍ قضى بالحق فهو في الجنة).
قال الهيثمي: ورجال الكبير ثقات اهـ.
قلت: ثقة رجاله لا تعني سلامته من العلل، والحديث ليس موجوداً في المطبوع لأنه ناقص الأجزاء.
وأخرجه القضاعي (١: ٢٠٩ رقم ٣١٧) أخبرنا عبد الرحمن بن عمر الصفار أنبأ أحمد بن محمد بن زياد ثنا الفضل بن يزيد الجعفي ثنا إبراهيم بن الحكم بن ظهير ثنا أحمد بن الفرات عن محارب عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: القضاة ثلاثة: قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة، قاض قضى بغير ما أنزل الله فهو في النار، وقاض قضى بالهوى فهو في النار، وقاض قضى بما أنزل الله فهو في الجنة.

فصح أن ذلك في الجائر، والجاهل الذي لم يؤذن له في الدخول في القضاء.

واما من اجتهد في الحق على علم فاخطأ، فقد قال عليه الصلاة والسلام: "إذا اجتهد الحاكم فاصاب فله أجران، وان أخطأ فله أجر"(١)

وإبراهيم بن الحَكَم كذّبه أبو حاتم، وضعفه الدارقطني.
وحديث ابن عمر صححه السيوطي في الجامع الصغير، وقال المناوي في فيض القدير (٥٣٨:٤). صححه بعضهم وأفرد ابن حجر - العسقلاني - فيه جزءاً اهـ.
وأما حديث بريدة فنقل المناوي ان الذهبي قال في الكبائر: صححه الحاكم والعهد عليه. اهـ.
والجملة الأخيرة ليست في الكبائر (١٤٠) وقال مصححه بأن الذهبي قواه في رسالته الصغرى.
ثم إن الحديث روى عن علي بن أبي طالب مرفوعاً، أخرجه البيهقي (١١٧:١٠) بمعناه. وذكر البخاري في التاريخ الكبير طرفه (٣٣٦:١:٢ و ٢٢:١:٤) عن علي موقوفاً.

(١) أخرجه البخاري (الفتح ٣١٨:١٣ رقم ٧٣٥٢) عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص:انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم اخطأ فله أجر.
ومسلم (١٣٤٢:٣ رقم ١٧١٦)عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم اخطأ فله أجر.
وأحمد (١٩٨:٤ و ٢٠٤) أخرجه بثلاثة أسانيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص بنحو الألفاظ المذكورة.
ثم أخرج في (٢٠٥:٤) عن عبد الله بن عمرو عن عمرو بن العاص قال: جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم خصمان يختصمان فقال لعمرو: اقض بينهما يا عمرو، فقال: انت اولى بذلك مني يا رسول الله. قال: وإن كان، قال: فإذا قضيت بينهما فما لي؟ قال: إن أنت قضيت بينهما فاصبت القضاء فلك عشر حسنات، وان أنت اجتهدت فاخطأت فلك حسنة). ثم أخرجه عن عقبة بن عامر عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله غير أنه قال: فإن اجتهدت فأصبت القضاء فلك عشر أجور، وأن اجتهدت فاخطأت فلك اجر واحد.
وأخرج في (١٨٧:٢) عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً: إذا قضى القاضي فاجتهد فاصاب فله عشر أجور، وإذا اجتهد فاخطأ كان له اجر أو أجران.
قال الحافظ في الفتح (٣١٩:١٣) بعدما ساق الحديثين عن عبد الله بن عمرو عن أبيه: وفي سند كل منهما ضعف اهـ.
واخرجه البيهقي (١١٨:١٠ و ١١٩) عن عمرو بن العاص،ثم اخراجه عن أبي هريرة من طريق عبد الرزاق.
والدارقطني (٢٠٤:٤ و ٢١١) عن أبي هريرة بلفظ إذا حكم الحاكم و (إذا قضى القاضي) في (٢١٠:٤ و ٢١١) عن عمرو بن العاص.
واخرجه النسائي (٢٢٣:٨) عن أبي هريرة بلفظ: إذا حكم الحاكم فاجتهد فاصاب فله أجران، واذا اجتهد فاخطأ فله أجر.
وأبو داود (عون المعبود ٤٨٨:٩ رقم ٣٥٥٧) عن عمرو بن العاص بلفظ مسلم، ولكن قال: فاصاب، فأخطأ.
وابن ماجة (٧٧٦:٢ رقم ٢٣١٤) عن عمرو بن العاص بلفظ أبي داود.
والترمذي (٦١٥:٣ رقم ١٣٢٦) عن أبي هريرة بلفظ: إذا حكم الحاكم فاجتهد فاصاب فله أجران،وإذا حكم فاخطأ فله أجر واحد
والخطيب في الفقيه والمتفقه (١٩٠:١) بإسنادين عن عمرو ابن العاص.

وبمثل ذلك نطق الكتاب العزيز في قوله تعالى: "وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا"(١).

فأثنى على داود باجتهاده، وأثنى على سليمان بإصابته (وجه الحكم)(٢) وقد قال (الله تعالى)(٣): "وَالَّذِينَ جَاهَدُوا فِينَا لَنَهْدِيَنَّهُمْ سُبُلَنَا وَإِنَّ اللَّهَ لَمَعَ الْمُحْسِنِينَ"(٤).

فيجب على من دخل في خطة القضاء(٥)، بذل الجهد في القيام بالحق والعدل.

فقد قال بعض أئمة المذهب(٦): القضاء محنة، (ومن دخل فيه فقد ابتلي بعظيم)(٧)، لأنه عرّض نفسه للهلاك إذ التخلص على من ابتلي به عسير.

ولذلك قال صلى الله عليه وسلم: "من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين"(٨).

وفي رواية ابن أبي ذئب(٩): " فقد ذبح بالسكين"(١٠).

---

(١) سورة الأنبياء/ آية ٧٨.
(٢) (وجه الحكم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
انظر وجه الاستدلال: أحكام الجصاص: ٥:٥٥، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١١:٣٠٧ وما بعدها.
(٣) (الله تعالى): في ب، ج، د، هـ، وساقطه من أ.
(٤) سورة العنكبوت /آيه ٦٩.
(٥) أي: ولاية القضاء.
(٦) أي: بعض أئمة المذهب المالكي (انظر: تبصرة الحكام: ١:١٠).
(٧) (ومن دخل... بعظيم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ومن ابتلي به فقد دخل في عظيم الهلاك.
(٨) سبق تخريجه.
(٩) وهو محمد بن عبد الرحمن بن المغيره بن الحرث بن أبي ذئب هشام بن سعيد، الفقيه، القرشي، المدني، ولد سنة ٨١ وتوفي سنة ١٥٩، صنف كتاب السنن.
(انظر: هدية العارفين: ٦:٧، تقريب التهذيب: ٤٩٣، تهذيب التهذيب: ٩:٢٧٠).
(١٠) هذه الروايه للحديث، شاذه.
قال السخاوي في المقاصد (٤٠٩): بل شذ بعضهم فقال: كأنما ذبح بالسكين. اهـ.

وقال أبو قلابة (١): مثل القاضي العالم كالسابح في البحر، (فكم) (٢) عسى أن يسبح حتى يغرق (٣)؟.

قال بعض الأئمة: وشعار المتقين البعد عن هذا (٤) (والهرب) (٥) منه.

وقد ركب جماعة ممن يقتدي بهم من الأئمة المشاق في التباعد عن هذا وصبروا على الأذى، وانظر إلى قضية أبي حنيفة (٦) رحمه الله تعالى في (الامتناع منه) (٧)، وصبره على الإيذاء حتى تخلص (٨)، وكذا غيره من الأئمة (٩).

وقد هرب أبو قلابة إلى مصر لما طلب للقضاء، فلقيه أيوب (١٠) فأشار إليه بالترغيب فيه، وقال له: لو ثبت لنلت أجراً عظيماً.

---

(١) هو عبد الله بن زيد بن عمرو الجرمي الأزدي، البصري، أبو قلابه، عَدَّهُ البعض من التابعين قال عنه مسلم بن يسار: لو كان أبو قلابه من العجم لكان موبذ موبذان يعني قاضي القضاه مات بالشام، واختلف في وفاته بين سنة ١٠٤-١٠٧ هـ.
(انظر: طبقات الفقهاء: ٩٤، الطبقات الكبرى لابن سعد: ١٨٣:٧، تهذيب التهذيب: ١٩٧:٥، تذكرة الحفاظ: ٩٤:١).

(٢) (فكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وكم.

(٣) أخرج ابن أبي شيبه (٢٣٨:٧ رقم ٣٠٢٨): حدثنا ابن علية عن أيوب قال: لما توفي عبد الرحمٰن بن أذينة، ذكر أبو قلابه للقضاء فهرب حتى أتى الشام، فوافق ذلك عزل صاحبها، فهرب حتى أتي اليمامه: فلقيته بعد ذلك فقال: ما وجدت مَثل القاضي إلا كمَثل رجل سابح في بحر، وكم عسى أن يسبح حتى يغرق أهـ.
وأخرج ابن سعد في طبقاته (١٨٣:٧): حدثنا أيوب قال طلب أبو قلابه للقضاء ففر فلحق بالشام فأقام زمانا ثم جاء، قال: فقلت له: لو أنك وليت القضاء، وعدلت بين الناس، رجوت لك في ذلك أجرا. قال لي: يا أيوب السابح إذا وقع في البحر كم عسى أن يسبح؟ اهـ.
وأخرجه أيضا البيهقي: ٩٧:١٠، ووكيع في أخبار القضاة: ٣٣:١، والقاضي عبد الجبار الخولاني في تاريخ داريا (٧٣).

(٤) انظر: تبصرة الحكام: ١٠:١.

(٥) (والهرب): في د، هـ، تبصرة الحكام ١٠:١، وفي أ، ب، ج: والهروب.

(٦) وهو النعمان بن ثابت بن زوطا، أبو حنيفة ولد سنة ٨٠ هـ، ومات ببغداد سنة ١٥٠ هـ، وقد لقي أربعة من الصحابة وجماعة من التابعين، صاحب مذهب الحنفية، (طبقات الفقهاء للشيرازي: ٨٧، وراجع كتاب أبي حنيفة لأبي زهرة).

(٧) (الامتناع منه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: إمتناعه.

(٨) انظر: التخليص الحبير: ١٨٦:٤.

(٩) ذكر منهم الحافظ في التخليص (١٨٦:٤) الثوري، والمزني الشافعي، وأبا علي بن خيران.

(١٠) هو أيوب بن أبي تميمة كيسان السختياني، البصري، أبو بكر، ولد سنة ٨٦ هـ، من أهل العلم والحديث والورع، مات بالطاعون بالبصرة سنة ١٣١ هـ، وهو ابن ٦٣ سنة.
(انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد: ٢٤٦:٧، تهذيب التهذيب: ٣٤٨:١، تذكرة الحفاظ: ١٣٠:١).

فقال له أبو قلابة : الغريق في البحر إلى متى يسبح؟(١).

(فكلام)(٢) (أبي قلابة)(٣) هذا، ومن تقدمه، وما أشبه ذلك من التهديد والتخويف إنما هو في حق من علم (من)(٤) نفسه الضعف وعدم الاستقلال بما يجب عليه، [لأن (التصدي)(٥) له(٦) يستخرج من النفوس خفايا البليّات(٧)، ويتراءى أنها ساكنة ما لم (تُنَفّر)(٨)، فمن العصمة(٩) أن لا يقدر(١٠). وقل من ينفك عن الميل للصديق (على العدو)(١١)، (والتشوف)(١٢) إلى أغراض الانتقام في أدراج الأحكام، والسلامة عنها متعذرة فلأجله (إضطرب)(١٣) النظر](١٤).

وكذلك من (يرى)(١٥) نفسه أهلا (للقضاء)(١٦)، والناس لا يرونه أهلا لذلك. وقد قال بعض العلماء(١٧): لا خير فيمن يرى نفسه (أهلاً)(١٨) لشيء لا يراه

---

(١) سبق تخريجه.
(٢) (فكلام): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وكلام.
(٣) (أبي قلابة): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٠، وفي أ، ب، ج: أبو قلابة، خطأ نحوي.
(٤) (من): في ب، ج، وتبصرة الحكام ١:١٠، وفي أ، د، هـ: في.
(٥) (التصدي) في ج، وفي أ، ب: المتصدي.
(٦) أي من نفس المتولي للقضاء، القاضي.
(٧) قال ابن أبي الدم (أدب القضاء: ٨٦ : بتحقيق الزحيلي) نقلاً عن إمام الحرمين: إن الاستكمان من مناصب الولايات يورط النفس الزكية في الورطات، ويستخرج منها خفايا البليات، والنفس أمارة بالسوء، وطالبة للهوى والشهوات، وباعثة على التورط في الشبهات، وحاملة على الوقوع في الهلكات، فسلوك طريق السلامة أولى.
(٨) الضمير عائد على (نفس القاضي).
(٩) (تُنَفّر): في أ، وفي ب: يتفسر، وفي ج: يتغير.
- أراد أن نفس صاحب مناصب الولايات مع ما يحصل فيها من التغيير تظهر له كأنه على ما هو عليه قبلها، ما لم يقسم أحد بتنفير القاضي منها.
(١٠) أي: أن القول بأن القضاء لا يقدر على أن يستخرج من نفس القاضي خفايا البليات هو قول بعصمة القاضي.
(١١) (على العدو): في أ وفي ب، ج: عن العدو.
(١٢) (والتشوف): في ب، وفي أ، ج: التشوق.
(١٣) (اضطرب): في أ، ب، وفي ج: إضطراب.
(١٤) [لأن التصدي ... اضطرب النظر]: في أ، ب، ج، والفقرة ساقطة من د، هـ.
(١٥) (يرى): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: رأى.
(١٦) (للقضاء): في د، هـ، وساقطة من أ، وفي ب: للمنصب، وفي ج: منصب.
(١٧) وهو الإمام مالك رضي الله عنه (تبصرة الحكام: ١:١٠).
(١٨) (أهلا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

الناس أهلا (لذلك)[1].

والمراد بالناس العلماء.

(فهروب)[2] من (كان)[3] بهذه الصفة عن القضاء واجب، وطلبه سلامة نفسه أمر (لازم)[4].

واعلم أن طلب القضاء والحرص عليه حسرة وندامة في عرصات[5] القيامة.

(وروي)[6] عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: "ستحرصون على الإمارة، وتكون حسرة وندامة يوم القيامة، فنعمت المرضعة، وبئست الفاطمة"[7].

---

(١) (لذلك): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٠، وساقطة من أ، ب، ج.
(٢) (فهروب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فهرب.
(٣) (كان): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: كان أهلا، أهلا: زيادة.
(٤) (لازم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: واجب.
(٥) العرصات: جمع عرصة، وهي البقعة الواسعة التي ليس فيها بناء (انظر: المصباح المنير: ٢: ٤٠٣)، وقد استعملها المصنف للإشارة إلى إتساع الزمان الذي يعاني فيه الحسرة والندامة يوم القيامة.
(٦) (وروي): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) أخرجه البخاري (الفتح ١٣: ١٢٥ رقم ٧١٤٨) عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إنكم ستحرصون على الإمارة، وستكون ندامة يوم القيامة، فنعم المرضعة وبئست الفاطمة".
والنسائي (٧: ١٦٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: "إنكم ستحرصون على الإمارة وإنها ستكون ندامة وحسرة فنعمت المرضعة وبئست الفاطمة".
ثم رواه في (٨: ٢٢٥) بنفس الإسناد وزاد: يوم القيامة). بعد قوله حسرة.
والبيهقي (٣: ١٢٩) بلفظ: انكم ستحرصون على الإمارة، وإنها ستكون يوم القيامة حسرة وندامة فنعمت المرضعة وبئست الفاطمة".
وفي (١٠: ٩٥) بلفظ مقارب، وقال: فنعم) بالتذكير.
وأحمد في (٢: ٤٧٦) بلفظ: إنكم ستحرصون على الإمارة وستصير حسرة وندامة. قال حجاج: يوم القيامة - نعمت المرضعة وبئست الفاطمة.
ورواه أيضا في (٢: ٤٤٨) عن أبي هريرة بلفظ: إنكم ستحرصون على الإمارة، وستصير ندامة وحسرة يوم القيامة، فبئست المرضعة، ونعمت الفاطمة.
وإسناده صحيح، لكن متنه مقلوب، وهذه علة توجب ضعفه، وأعني به حديث أحمد فقط. وهذا إن كان النص صحيحا غير مصحف.
ووهم المنذري في الترغيب والترهيب فعزاه لمسلم. وإنما أخرج مسلم حديث أبي ذر.

فمن طلب القضاء، (وأراده)(١)، وحرص عليه وكّل إليه، وخيف عليه فيه الهلاك.

(ومن لم)(٢) يسأله، وامتحن به، وهو (كاره)(٣) له، خائف على نفسه فيه، أعانه الله عليه. وروي عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: " من طلب القضاء، واستعان عليه وكل إليه، ومن لم يطلبه ولا استعان عليه، أنزل الله ملكا يسدده "(٤).

---

(١) (وأراده): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (ومن لم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ومنهم.
(٣) (كاره): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام ١:١٠، وفي أ، ج: كان، وهذا تصحيف.
(٤) أخرج أبو داود (عون المعبود ٩:٤٩٤ رقم ٣٥٦١) حدثنا محمد ابن كثير أخبرنا إسرائيل أخبرنا عبد الأعلى عن بلال عن أنس ابن مالك قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: من طلب القضاء واستعان عليه وكّل عليه، ومن لم يطلبه، ولم يستعن عليه، أنزل الله ملكا يسدده".
وقال وكيع: عن إسرائيل عن عبد الأعلى عن بلال بن أبي موسى عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم.
وقال أبو عوانة: عن عبد الأعلى عن بلال بن مرداس الفزاري عن خيثمة البصري عن أنس اهـ.
وفي بعض النسخ وكّل إليه.
وأخرجه الحاكم (٤:٩٢) من طريق محمد بن كثير ثنا إسرائيل عن عبد الأعلى عن بلال بن أبي موسى عن أنس بن مالك سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول: " من طلب القضاء، واستعان عليه وكل إليه، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه، وكل به ملك يسدّده".
قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.
قال الحافظ في التهذيب (٦:٩٥) في ترجمة عبد الأعلى: وصحح له الحاكم وهو من تساهله اهـ.
وأخرجه ابن ماجة (٢:٧٧٤ رقم ٢٣٠٩) حدثنا علي بن محمد ومحمد ابن إسماعيل قالا: ثنا وكيع ثنا إسرائيل عن عبد الأعلى عن بلال بن أبي موسى عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من سأل القضاء وكّل إلى نفسه، ومن جبر عليه نزل إليه ملك فسدّده.
والترمذي (٣:٦١٣ رقم ١٣٢٣) حدثنا هنّاد حدثنا وكيع عن إسرائيل عن عبد الأعلى عن بلال بن أبي موسى عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: :من سأل القضاء وكّل إلى نفسه ومن أجبر عليه ينزل الله عليه ملكا فيسدّده.
وفي (٣:٦١٤ رقم ١٣٢٤) حدثنا عبد الله بن عبد الرحمن أخبرنا يحيى بن حمّاد عن أبي عوانة عن عبد الأعلى الثعلبي عن بلال ابن مرداس الفزاري عن خيثمة (وهو البصري) عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم: :من إبتغى القضاء وسأل فيه شفعاء وكّل إلى نفسه، ومن أكره عليه أنزل الله عليه ملكا يسدده.
قال أبو عيسى: هذا حديث حسن غريب، وهو أصح من حديث إسرائيل عن عبد الأعلى اهـ.

. . . .

= وأخرجه أحمد (١١٨:٣) قال عبد الله: حدثني أبي ثنا وكيع ثنا إسرائيل عن عبد الأعلى الثعلبي عن بلال بن أبي موسى عن أنس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من سأل القضاء وكّل إليه، ومن أجبر عليه نزل عليه ملك فيسدّده.

وروى الطبراني في الأوسط من رواية عبد الأعلى الثعلبي عن بلال ابن أبي بردة الأشعري عن أنس: أن الحجاج أراد أن يجعل إليه قضاء البصرة فقال أنس: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: " من طلب القضاء، واستعان عليه وكّل إلى نفسه، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله عليه ملكا يسدّده".

قال: لا يروى عن أنس إلا بهذا الإسناد تفرد به عبد الأعلى اهـ.

قال الحافظ في التخليص (١٨٣:٤): وقوله بلال بن أبي بردة فيه نظر فقد أخرجه البزار من طريق عبد الأعلى عن بلال بن مرداس عن خيثمة عن أنس، وقال: لا نعلمه عن أنس إلا من هذا الوجه، قال: وروي عن عبد الأعلى بغير ذكر خيثمة اهـ.

قلت: إسرائيل هو ابن يونس بن أبي إسحاق السَّبيعي، أحد الأئمة.

وعبد الأعلى هو ابن عامر الثعلبي، وهو صدوق يهم، وقد ضعّفه الأكثرون، وهذا من أوهامه، فمرة يرويه عن بلال بن أبي موسى ومرة عن بلال بن مرداس، ومرة عن بلال ابن أبي بردة الأشعري، ويرويه مرة فيدخل بين بلال وأنس خيثمة البصري، ومرة يرويه من دونه.

بل وأشد من ذلك تخليطا مارواه ابن أبي شيبة (٢٣٥:٧ رقم ٣٠٢٠) عن إسرائيل عن عبد الأعلى بن عامر الثعلبي عن بلال بن أبي بردة بن أبي موسى عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من سأل القضاء وكل إلى نفسه ومن جبر عليه نزل عليه ملك فسدده). كذا فيه ولا أدري هل هذا منه أم من غيره.

وعلى أي حال فالحديث إسناده مضطرب.

وقال (النبي)(١) صلى الله عليه وسلم: " ياعبد الرحمٰن، لا تسأل الإمارة، فإنك إن تؤتها عن غير مسألة تُعن عليها، وإن تؤتها عن مسألة تُوكل إليها".(٢)

---

(١) (النبي): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.

(٢) أخرج البخاري (الفتح ٥١٦:١١ رقم ٦٦٢٢ و ٦٠٨:١١ رقم ٦٧٢٢ و ١٢٣:١٣ رقم ٧١٤٦ و ١٢٤:١٣ رقم ٧١٤٧).
ولفظه في ٥١٦:١١ رقم ٦٦٢٢ : يا عبد الرحمٰن بن سمرة لا تسأل الإمارة فإنك إن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها وإن أوتيتها من غير مسألة أعنت عليها).
وفي ٦٠٨:١١ رقم ٦٧٢٢ : لا تسأل الإمارة فإنك إن اعطيتها من غير مسألة أعنت عليها، وإن أعطيتها عن مسألة وكلت اليها..).
وفي ١٢٣:١٣ رقم ٧١٤٦ بلفظ ياعبد الرحمٰن لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها.
وفي ١٢٣:١٣ رقم ٧١٤٧ بلفظ: ياعبد الرحمٰن بن سمرة لا تسأل الإمارة فإن أعطيتها عن مسألة، وكلت إليها، وإن أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها...).
وقد تكلم الحافظ في الفتح على إسناد الحديث (٦١٤:١١) فراجعه ففيه مزيد فائدة.
وأخرج مسلم (١٢٧٣:٣ رقم ١٦٥٢) عن عبد الرحمٰن بن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ياعبد الرحمٰن ابن سمرة لا تسأل الإمارة فإنك ان أعطيتها عن مسألة وكلت إليها وإن اعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها...).
وأخرجه أيضا في (١٤٥٦:٣ رقم ١٦٥٢) بلفظ: ياعبد الرحمن لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها.
وفي بعض النسخ وكلت، وفي إحدى روايات أحمد بالهمز كذلك.
وأخرجه النسائي (٧: ١٠ و ١١) مختصرا على التكفير والحنث.
وفي (٨: ٢٢٥) بلفظ: لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت اليها، وان أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها).
والترمذي (٤: ١٠٦ رقم ١٥٢٩) ياعبد الرحمٰن لا تسأل الإمارة فإنك إن أتتك عن مسألة وكلت إليها، وإن أتتك عن غير مسألة أعنت عليها...).
وأبو داود (عون المعبود ٨: ١٤٧ رقم ٢٩١٣) ياعبد الرحمٰن ابن سمرة لا تسأل الإمارة فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت فيها إلى نفسك، وإن أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها).
وأعاده في (٩: ٩٦ رقم ٣٢٥١ و ٩: ٩٧ رقم ٣٢٥٢) مقتصرا على التكفير قبل الحنث.
والدارمي (٢: ١٠٧ رقم ٢٣٥١) بلفظ أبي داود.
وفي (رقم ٢٣٥٢) بإسناد آخر، وقال: فذكر نحو الحديث اهـ.
وأحمد (٥: ٦٢ و ٦٣) بستة أسانيد عن الحسن عن عبد الرحمن ابن سمرة.
وأقرب الألفاظ إلى لفظ المصنف هو ما جاء في (٥: ٦٢): لا تسأل الإمارة فإنك إن تعطها عن غير مسألة تعن عليها، وإن تعطها عن مسألة تكل اليها...) وفي رواية الخطيب في تاريخ بغداد (٤: ٢٢٨): توكل.
واللفظ الآخر عند أحمد في (٥: ٦٣): ياعبد الرحمن لا تسأل الإمارة فإنك إن أوتيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أوتيتها عن غير مسألة أعنت عليها.

. . . .

= وأخرجه البيهقي في سننه (١٠: ٣١ و ٥٠ و٥٢ و ١٠٠) من حديث سليمان التيمي عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة.
وعن سماك بن عطية ويونس بن عبيد وهشام في آخرين عن الحسن عن عبد الرحمن، وعن جرير بن حازم عن الحسن عن عبد الرحمن.
وعن هشام بن حسان عن الحسن عن عبد الرحمن، وعن قرة بن خالد عن الحسن عن عبد الرحمن، وعن يزيد بن ابراهيم عن الحسن قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لعبد الرحمن بن سمرة...)وعن يونس وحميد وثابت وحبيب عن الحسن عن عبد الرحمن، وعن ابن عون عن الحسن عن أبي الحسن عن عبد الرحمن. وعن منصور بن زاذان وحميد الطويل ويونس عن الحسن عن عبد الرحمن. كلها بنحو الألفاظ التي ذكرناها.
والقضاعي في مسند الشهاب (٢: ٩١ رقم ٩٤٨) عن المبارك بن فضالة ثنا الحسن ثنا عبد الرحمن بن سمرة قال: قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم، فذكره.
والخطيب في الفقيه والمتفقه (٢:١٦٦) عن عوف ابن أبي جميلة وإسماعيل بن مسلم عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة.
وأبو نعيم في الحلية (٧: ٢٣٠) عن علي بن قادم عن مسعر عن أبان ابن تغلب عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة. قال أبو نعيم: غريب من حديث مسعر، تفرد به علي والفضل بن الموفق أهـ.
وفي (٨:٣٨٧) عن أشعث -يعني ابن عبد الملك- عن الحسن ابن صوابة: عن -عبد الرحمن عن- صوابة: بن - سمرة.
وفي (٩:١٨) من طريق جرير بن حازم عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة، بنحو الألفاظ التي ذكرناها.
وعبد الرزاق في المصنف (١١:٣٢٠ رقم ٢٠٦٥٤) عن معمر عن قتادة وغيره عن الحسن أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن ابن سمرة: لا تسأل الإمارة فإنك إن تعطها عن مسألة توكل إليها، وإن تعطها عن غير مسألة تعن عليها.
والخطيب في تاريخ بغداد (٢:٤٠٠) من طريق محمد بن عيسى بن السكن الواسطي حدثنا مسلم بن إبراهيم حدثنا قرة بن خالد عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمرة). فذكره. وقال: رواه إسحاق بن الحسن الحربي وأبو خليفة الحجمي عن مسلم بن إبراهيم بإسناده عن الحسن: أن النبي صلىالله عليه وسلم قال لعبد الرحمن بن سمره)، مرسلا، ولا يعلم رواه عن مسلم موصولا غير ابن أبي قماش والله أعلم أهـ.
يعني به محمد بن عيسى بن أبي قماش.
وفي (٤:١٨٩) حدثنا أبو يحيى التيمي إسماعيل بن إبراهيم عن الأعمش عن إسماعيل - يعني ابن مسلم - عن الحسن بن عبد الرحمن ابن سمره، وقال تفرد به أبو يحيى عن الأعمش أهـ.
وفي (٤:٢٢٨) من طريق عمار بن زريق عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن البصري قال: غزوت مع عبد الرحمن بن سمره سجستان فمكثنا سنتين لا نركع إلا ركعتين، وفي حديث ابن هانىء - وهو أبو عبد الله أحمد ابن عبد الله بن هانىء الأصبهاني - : لا نصلي إلا ركعتين ولا نجمع قال: وقال عبد الرحمن بن سمره قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: يا عبد الرحمن لا تسأل الإماره فإنك إن تعطها من غير مسألة تعن عليها، وإنك إن تعطها عن مسألة توكل إليها...).
وفي (٧:١٦١) من طريق جعفر بن عيسى الحسني حدثنا سفيان بن حبيب أخبرنا عوف عن الحسن بن عبد الرحمن بن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تسل الإماره. وذكر أن أبا زرعه الرازي قال عن جعفر بانه صدوق، وقال أبو حاتم الرازي جهمي ضعيف.
وفي (٨:٤٦٠) من طريق الأعمش عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن عبد الرحمن بن سمره.

. . . .

وفي (٤٢٧:١٢) من طريق سفيان بن حسين عن الحسن عن عبد الرحمٰن ابن سمره
وفي (٤٥٠:١٢) من طريق جسر عن الحسن عن عبد الرحمٰن بن سمره .
والطبراني في الأوسط عن عكرمه قال: كان عبد الرحمٰن بن سمرة اسمه عبد كلوب، فسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الرحمٰن فمر به وهو يتوضا فقال: تعال يا عبد الرحمن، فقال له نبي الله صلى الله عليه وسلم: لا تطلب الإمارة، فإنك إن طلبتها فأوليتها وكلت اليها، وأن لم تطلبها أعنت عليها). وهذا مرسل، قال في مجمع الزوائد (٥٥:٨): من طريق إسحاق بن عبد الله بن كيسان وهو ضعيف اهـ. ولعل الصواب: فأوتيتها.
وذكره ايضا ابن سعد في الطبقات (٣٦٧:٧) من غير إسناد .
وأخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (الكنز ٧٦٣:٥ رقم ١٤٣١٠ و ٣٩:٦ رقم ١٤٧٥٤).
وابن أبي شيبه في المصنف (٢١٦:١٢ رقم ١٢٥٨٩) من طريق محمد ابن بشر العبدي قال: ثنا مسعر قال: ثنا علي بن زيد بن جدعان قال: ثنا عبد الرحمٰن بن سمره، فذكره .
والسهمي في تاريخ جرجان (١٩٧ و ٣٢٦ و ٤٦٩ و ٣٨١ و ٣٩٧ و ١٢٢ و ١٨٠ و ١٩٣).

وأما تحصيل القضاء بالرشوة (١).

قال في "الخلاصة" (٢): ومن أخذ القضاء (برشوه) (٣)، فالصحيح أنه لا يعتبر قاضياً، ولو قضى لا ينفذ حكمه، وبه يفتي، (إذ) (٤) الإمام لو قلد برشوه أخذها (هو) (٥)، أو (قومه وهو عالم) (٦) به لم يجز تقليده كقضائه برشوة (٧).

وقال في "النوازل" (٨): من أخذ القضاء برشوة، أو بشفعاء (٩) فهو

---

(١) أي تحصيل القضاء بمال دفعه لتوليته (البحر الرائق لابن نجيم: ٦:٢٨٤، مجمع الأنهر: ٢:١٥٢).
والرشوة، بكسر الراء، وضمها (مختار الصحاح:١٠٣): ما يعطي لإبطال حق أو لإحقاق باطل (التعريفات للجرجاني: ١١١).
وحكم الرشوة على تقليد القضاء: الحرمة على الآخذ والمعطي (شرح فتح القدير :٧:٢٥٤، رد المحتار:٥:٣٦٢).
وذلك لعموم قوله صلى الله عليه وسلم "لعنة الله على الراشي والمرتشي".
أخرجه أحمد في "المسند": (٢:١٦٤، ١٩٠،١٩٤، ٢١٢) والترمذي في "الجامع"، أبواب الأحكام: باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم: (٣:٦٢٣ رقم ١٣٣٧) وأبو داود في "السنن": (٣:٣٠٠ رقم (٣٥٨٠) وابن ماجة في "السنن" : (٢:٧٧٥) رقم (٢٣١٣) والحاكم في "المستدرك": (٤:١٠٢، ١٠٣) وابن الجارود في "المنتقى" حديث رقم (٥٨٥) والبغوي في "شرح السنة" :(١٠:٨٧ - ٨٨) رقم (٢٤٩٣) والبيهقي في "السنن الكبرى" (١٠:١٣٨ - ١٣٩) والطيالسي في المسند رقم (٢٢٧٦) والطبراني في "المعجم الصغير" (١:٢٨) من حديث عبد الله بن عمرو بإسناد صحيح.
وله شاهد من حديث أبي هريرة، أخرجه أحمد في "المسند": (٢:٣٨٧، ٣٨٨) والترمذي في "الجامع" (٣:٦٢٢) رقم (١٣٣٦) وابن الجارود في "المنتقى" رقم (٥٨٥) والحاكم في "المستدرك" (٤:١٠٣) وابن حبان في "الصحيح": رقم (١١٩٦ - موارد الظمآن).

(٢) وفي خلاصة الفتاوي لافتخار الدين طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد الحسين البخاري الحنفي(ت ٥٤٢ هـ)،وهو كتاب معتمد (كشف الظنون: ١:٧١٨).

(٣) (برشوة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بالرشوة.

(٤) (إذ): من جامع الفصولين: ١:١٣، ساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٥) (إذ): في ب ،ج ،د ،هـ وساقطة من أ .

(٦) (قومه وهو عالم):من جامع الفصولين : ١:١٣ وفي أ، ب، ج، د، هـ: قوما عالماً.

(٧) جامع الفصولين: ١:١٣، وانظر: رد المحتار:٥:٣٦٢ وما بعدها تبيين الحقائق:٤:١٧٥ فصول العمادي:ورقه ٥، وجه أ، الفتاوى البزازية ٥:١٣٥ وما بعدها.

(٨) هو النوازل في الفروع، لأبي الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي الحنفي (ت سنة ٣٩٣ هـ)، (كشف الظنون: ٢:١٩٨١).

(٩) (بشفعاء): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: شفعاء

(كمحكم)[1]،

لو رفع حكمه إلى قاض آخر يمضيه، لو وافق رأيه، وإلا أبطله[2].

(و)[3] من (أخذه)[4] برشوة، لا ينفذ حكمه بلا حاجة (إلى نقضه)[5]، ومن (أخذه)[6] بشفعاء فهو كمن (تقلده)[7] بحق[8].

القاضي لو ارتشى وحكم، نفذ حكمه فيما لم يرتش لا فيما ارتشى، (من المحيط)[9].

قال في "نوادر ابن رستم"[10]: نفذ فيهما[11].

وقال بعض المشايخ: بطل فيهما.

---

(١) (كمحكم): في ب، ج، د، هـ، جامع الفصولين: ١:١٣، وفي أ: محكم.
(٢) جامع الفصولين: ١:١٣ وانظر فصول العمادي: لوحة ٥، وجه ب، الفتاوى الهندية: ٣:٣١١، والفتاوى البزازية ٥:١٣٥
(٣) (و): في ب، ب، ج، وساقطة من أ، د، هـ.
(٤) (أخذه): من جامع الفصولين: ١:١٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أخذ
(٥) (إلى نقضه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بنقضه.
(٦) (تقلده): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: أخذ.
(٧) (تقلده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تقلد.
(٨) جامع الفصولين: ١:١٣ وما بعدها، وانظر فصول العمادي: لوحه ٥ وجه ب، الفتاوى الهندية: ٣:٣١١، الفتاوى البزازية: ٥:١٣٦، وفيها: ان ذلك في المجتهدات، وهو الأصح.
- مرجع هذه الفقرة هو المحيط، إلا أن المؤلف قد أخرها عن هذا الموضع للبس وقع فيه أثناء اقتباسه من جامع الفصولين: ١:١٣١.
(٩) (من المحيط): في أ، ب، ج، د، هـ، وهو خطأ، لتأخره عن موضعه كما أشرنا.
والمحيط هو المحيط البرهاني في الفقه النعماني، للشيخ برهان الدين بن تاج الدين أحمد بن الصدر الشهيد برهان الأئمة عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي (ت ٦١٦) (كشف الظنون: ٢:١٦١٩)
(١٠) وهي نوادر ابراهيم بن رستم أبو بكر المروزي الحنفي (ت٢١١هـ) (كشف الظنون: ٢:١٩٨١).
(١١) وهو ما ذكره البزدوي (حاشية الشلبي: ٤:١٧٥، فصول العمادي ورقة ٥: وجه ب، شرح فتح القدير: ٧:٢٥٤) وقد استحسنه ابن الهمام، وذلك لأن حاصل أمر الرشوة فيما إذا قضى بحق إيجابها فسقه، وقد فرض أن الفسق لا يوجب العزل، فولايته قائمة، وقضاؤه بحق، فلم لا ينفذ.

وبالأول[1] أخذ شمس الأئمة السرخسي.[2]

ولو ارتشى ولده، أو بعض أعوانه، فلو كان بأمره ورضاه، فهو كارتشائه، فقضاؤه مردود.[3]

ولو كان بلا علمه، نفذ حكمه، وعلى المرتشي رد ما قبض.

ولو ارتشى، فقضى، أو قضى ثم ارتشى، أو ارتشى ابنه، أو من لا تقبل شهادته (له)[4]، (لا)[5] ينفذ حكمه، لأنه (حينئذٍ)[6] (عامل)[7] لنفسه أو لابنه.[8]

ولو ارتشى فبعث إلى (شافعي)[9]، أو إلى آخر ليحكم بينهما، لم ينفذ حكم الثاني، إذ الأول عمل لنفسه لمّا ارتشى.

---

(١) وهو أن القاضي لو ارتشى، وحكم، نفذ حكمه فيما لم يرتش لا فيما ارتشى.

(٢) جامع الفصولين: ١: ١٤ .
وهو إختيار الخصّاف أيضا (انظر: شرح أدب القاضي للخصاف: ٢: ٣٠ ، فصول العمادي، ورقة ٥ وجه ب، حاشية الشلبي: ٤: ١٧٥).
- وشمس الأئمة السرخسي هو محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، أبو بكر، ونسبته إلى سرخس بلدة قديمة من بلاد خراسان، سجن بأوزجند بسبب نصيحته للخاقان، وفي سجنه هذا أملى المبسوط وكتابه في أصول الفقه، وشَرَحَ السير الكبير إلى باب الشروط، من كبار علماء الحنفية، قيل: إنه توفي في حدود سنة ٤٩٠ هـ.
وقيل: في حدود سنة ٥٠٠ هـ.
صنف غير ما ذكر: شرح مختصر الطحاوي، شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن.
(انظر: الفوائد البهية ١٥٨ ، تاج التراجم: ٥٢).

(٣) وهو تخرج على الرأي الأول، الذي أخذ به شمس الأئمة السرخسي، واختاره الخصّاف.

(٤) (له): في ب، وجامع الفصولين: ١: ١٤ وساقطة من أ، ج، د، هـ.

(٥) (لا): في ب، وجامع الفصولين: ١: ١٤ ، وفي أ، د، هـ: لم، وفي ج: ولا .

(٦) (حينئذٍ): في جامع الفصولين: ١: ١٤ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٧) (عامل): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: عالم، سهو.

(٨) يظهر أن المؤلف قصد رفع قيد، علم القاضي، فيما إذا ارتشى ابنه، أو من لا تقبل شهادته له، وكذلك اعتبره عامل لابنه مطلقاً في هذه الحالة دون اعتبار للقيد المذكور، وأرى أن القاضي لا يكون عاملاً لابنِهِ، ما لم يعلم برشوته، وبالتالي إذا ارتشى ابنه، أو من لا تقبل شهادته له، ينفذ حكمه، إن كان بغير علمه.

(٩) (شافعي): من جامع الفصولين: ١: ١٤ وفي أ، ب، ج، د، هـ: الشافعي.

ولو كتب الى الثاني ليحكم بينهما، واخذ اجر الكتابة، نفذ حكم المكتوب إليه، كذا في "الذخيرة"(١) (٢).

وعن محمد(٣): إذا جاء كتاب الخليفة إلى عامله بخراسان(٤) أن اجمع الفقهاء، (وسل)(٥) عن قاضيهم ان لم يرضوا به فاعزله، ففعل، فلم يرضوا به، فاخذ الرشوة فلم يعزله، فهو على قضائه، (لأن عنده)(٦) لا ينعزل ما لم يعزل.

وإن كتب إليه أن اجمع الفقهاء، فمن أجمعوا عليه، ورضوا به، فولّه القضاء، فولى غير من اجمعوا عليه بالرشوة، لا يصير قاضيا، لأنه ولاه بغير أمر من له ولاية التولية، " من شرح التجريد"(٧).

---

(١) فصول العمادي: ورقة ٥ وجه ب، جامع الفصولين:١:١٤ ، شرح فتح القدير:٧:٢٥٥ .

(٢) وهي ذخيرة الفتاوى، المشهورة بالذخيرة البرهانية، للامام برهان الدين، محمود بن احمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري (ت سنة ٦١٦ هـ)، وهي مختصر المحيط البرهاني (كشف الظنون:١:٨٣٢).

(٣) محمد بن الحسن بن واقد الشيباني، ابو عبد الله، ولد بواسط، ونشا بالكوفة، ومات بالري سنة ١٨٩ هـ وقيل قبلها، وله ٥٨ سنة، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، وقد ولي قضاء الرقة للرشيد ثم قضاء الري.
مصنفاته: قيل: انه صنف تسعمائة وتسعين كتابا منها: المبسوط، الجامع الصغير، الجامع الكبير، السير الصغير، السير الكبير، الزيادات، وهذه كتب ظاهر الرواية أو الأصول. والرقيات، والهارونيات، والكيسانيات، والجرجانيات، كتاب الآثار الموطا.
(انظر: الفوائد البهية:١٦٣ ، تاج التراجم:٥٤ ، طبقات الفقهاء:١٤٢).

(٤) خرسان: بلاد واسعة أول حدودها مما يلي العراق، وآخر حدودها مما يلي الهند، وتشمل على امهات من البلاد منها نيسابور، وهراة، ومرو، وبلخ، ونسا، وسرخس، وقد فتحت أكثر هذه البلاد عنوة وصلحا على يد الأحنف بن قيس في عهد عمر بن الخطاب، ثم ابن عامر عبد الله بن بشير في عهد عثمان بن عفان (معجم البلدان لياقوت: ٢:٤١٠ وما بعدها).

(٥) (وسل): في د، هـ، وفي أ، ب: وسئل، وفي ج: واسئل.

(٦) (لأن عنده): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: لأنه، والهاء في عنده تعود الى محمد بن الحسن.

(٧) شرح التجريد، وهو التجريد الركني، لركن الدين عبد الرحمن بن محمد المعروف بابن أميرويه الكرماني الحنفي (ت ٥٤٣ هـ)، وقد شرحه وسماه "الإيضاح" ، وشرحه أيضا شمس الأئمة تاج الدين عبد الغفار بن لقمان الكردري الحنفي (ت ٥٦٢ هـ)، وسماه "المفيد و المزيد".
(انظر كشف الظنون:١:٣٤٥ ، وما بعدها).

وقال أبو العباس(1)، من تلامذة ابن سريج الشافعي(2)، في (كتاب ادب القاضي)(3):- من تَقَبَّلَ القضاءَ بقبالة، وأعطى عليه رشوة، فولايته باطلة وقضاؤه مردود، وإن كان قد حكم بحق.(4)

قال: وإن أعطى رشوة على عزل قاض (ليُولّى)(5) هو مكانه فكذلك أيضا، وإن أعطاها على عزله دون ولاية، فَعُزِلَ الأول برشوة،(6) ثم استُقضي هو مكانه بغير رشوة، نُظِرَ (إلى)(7) المعزول: فإن كان عدلاً،

---

(1) هو أحمد بن أبي أحمد الطبري، أبو العباس، ابن القاصّ، وسُمّي ابن القاصّ لدخوله ديار الديلم، ووعظه بها، وتذكيره، فالقاصّ، لأنه كان يقصّ، وهو من علماء الشافعية، وقد أخذ الفقه عن أبي العباس بن سريج، ولي قضاء طرطوس، توفي سنة ٣٣٥ هـ. صنف: التخليص، المفتاح، أدب القاضي، المواقيت، دلائل القبلة في أحوال الأرض، وله مصنف في أصول الفقه، والكلام على حديث "يا أبا عمير".
(انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسّبكي:٣:٥٩ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:١:٧١ هدية العارفين:٥:٦١).

(2) هو أحمد بن عمر بن سُريج البغدادي، أبو العباس، الباز الأشهب من علماء الشافعية، تولى قضاء شيراز، وتوفي سنة ٣٠٦ هـ ببغداد عن ٥٧ سنة.
من تصانيفه: التقريب بين المزني والشافعي، جواب القاشاني في الأسئلة، الرد على عيسى بن أبان، الرد على محمد ابن الحسن، الغنية في الفروع، الفروق في الفروع، كتاب العين والدين، مختصرٌ في الفقه، الودائع لمنصوص الشرائع في أحكام مجردة عن الأدلة، الرد على ابن داود في القياس، والرد في مسائل اعترض بها الشافعي، كتاب الخصال في الفروع، وقد رجح السبكي في الكبرى أنه لابنه أبي حفص.
(انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسُّبكي:٣:٢١ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة:١:٤٨ ، هدية العارفين:٥:٥٧).

(3) (كتاب أدب القاضي): في ب، ج، هـ، وكشف الظنون:١:٤٧ ، وفي أ: كتاب أدب القضاء.

(4) انظر: روضة الطالبين:١١:٩٤ ، أدب القضاء لابن أبي الدم تحقيق: د. محمد الزحيلي:٨٦ .
قال في روضة الطالبين:١١:٩٤: والصحيح تفصيل ذكره الرويّاني وهو أنه إن تعين عليه القضاء، أو كان ممن يستحب له، فله بذل المال، ولكن الآخذ ظالم بالأخذ، وهذا كما إذا تعذر الأمر بالمعروف إلا ببذل مال، وإن لم يتعين ولم يكن مستحباً، جاز له بذل المال ليتولى، ويجوز له البذل بعد التولية لئلا يعزل، والآخذ ظالما بالأخذ.

(5) (ليولّى): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ليبذل.

(6) انظر: روضة الطالبين:١١:٩٤ واضاف قائلاً: والمعزول على قضائه، لأن العزل بالرشوة حرام، وتولية المرشي والراشي حرام، وليكن هذا عند تمهد الأصول الشرعية، فأما عند الضرورات، وظهور الفتن، فلا بد من تنفيذ العزل والتولية جميعا، كتولية البغاة.

(7) (إلى): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: في.

فإعطاء الرشوة على عزله حرام، المعزول باقٍ على ولايته، إلا أن يكون من عزله قد تاب برد الرشوة قبل عزله، وقضاء المستخلف أيضاً باطل، إلا أن يكون المستخلف أيضاً قد تاب قبل الولاية، فيصح قضاؤه، فإن كان المعزول جائراً، لم يبطل قضاء المستخلف، انتهى.(١)

ولا ينبغي أن يقدم على ولاية القضاء إلا من وثق بنفسه وتعين لذلك، أو أجبره الإمام العدل على ذلك.(٢)

---

(١) قال المؤلف أبو العباس: قلت: هذا تخريجا على مذهب الشافعي والحنفي رحمهما الله تعالى (تبصرة الحكام: ١:١١).

(٢) لم يخالف الحنفية في جواز الدخول في القضاء في هاتين الحالتين (انظر: العناية: ٧:٢٦٠ وما بعدها، شرح فتح القدير: ٧:٢٦٠، جامع الفصولين ١:١١، حاشية الطحطاوي: ٣:١٨١).
وإنما وقع الخلاف عندهم في جواز الدخول في القضاء مختاراً على ثلاثة أقوال:
القول الأول: إنه يجوز له الدخول فيه مختاراً، وهو اختيار بعض العلماء، منهم السمناني صاحب الروضة، وذلك:
أ - لأن الأنبياء، والرسل، والخلفاء الراشدين، اشتغلوا به باختيارهم.
ب - لأن هذا نيابة عن الخلفاء، وإقامة حدود الله تعالى، فيجوز الدخول فيه مختاراً.
القول الثاني: إنه لا يجوز الدخول في القضاء إلا مكرهاً، وهو قول الكرخي، والخصّاف، وعلماء العراق، وهو اختيار السرخسي، وأبو بكر الرازي، وذلك:
أ - لأن ترك الدخول فيه أصلح وأسلم لدينه، لأنه يلزم أن يقضي بحق ولا يدري أيقدر على الوفاء به أو لا.
ب - لأن في ترك الدخول صيانة لنفسه.
ج - لما هو معلوم من قصة إمتناع أبي حنيفة من القضاء، وتقلد محمد بن الحسن القضاء بالإكراه.
القول الثالث: إن الدخول فيه رخصة، والإمتناع عنه عزيمة، وهو الصحيح عند الحنفية.
- وأما أن الدخول فيه رخصة فهو:
أ - لما سبق ذكره في وجه الدخول مختاراً.
ب - طمعاً في إقامة الحق.
- وأما الإمتناع عنه عزيمة:
أ - فإنه قد يخطىء ظنه فيما اجتهد ولا يوفق له إذا كان مجتهداً.
ب - إنه قد يعينه عليه غيره، ولا بد من الإعانة إذا كان غير مجتهد.
(انظر شرح أدب القاضي للخصّاف: ١:١٣٢ وما بعدها، شرح فتح القدير: ٧:٢٦٠، العناية: ٧:٢٦٠ وما بعدها، حاشية الطحطاوي: ٣:١٨١، الإختيار: ٢:٨٤، روضة القضاة: ١:٨٢، الفتاوى الهندية: ٣:٣١٠، الفتاوى البزازية: ٥:١٣١، بدائع الصنائع: ٧:٣ وما بعدها، جامع الفصولين: ١:١١، فصول العمادي لوحة ٤ وجه ب، وجه أ، رد المحتار: ٥:٣٦٨).

فللإمام العدل إجباره، إذا كان صالحاً(١)، وله (هو)(٢) أن يهرب ويمتنع(٣)، إلا أن يعلم أنه تعين عليه فيجب عليه القبول، (و)(٤) كذلك إذا تحقق أنه ليس في تلك الناحية من يصلح للقضاء سواه فلا يجوز له حينئذٍ الإمتناع(٥)، بل يجب عليه السعي في طلبه وتحصيله لتعيّن القيام بهذا الفرض عليه(٦)، ويدل على ذلك قوله تعالى حكاية عن يوسف صلوات الله عليه: "اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ"(٧).

فإنه كان بين قوم كفار فأراد استصلاحهم، ودعاءهم إلى الله تعالى، بالسعي في هذه الولاية دون غيرها، لأن المتولي لأرزاق العباد تذل له الرقاب وتخضع (له)(٨) الجبابرة، ولا يستغني أحد عن بابه، فلهذا طلب هذه المرتبة دون الإمارة والوزارة، وغير ذلك

---

(١) سبقت الاشارة إلى الإجبار على تولي القضاء لمن تعين عليه وامتنع، ولكن هل يجوز إجبار واحد من المتأهلين، أو من كان صالحاً للقضاء؟
فقد ذكر السمناني في روضة القضاة:١:٨٤ وجهان عند الحنفية:
الوجه الاول: ان للإمام اجبار شخص على القضاء، وذلك لأنه لا بد للمسلمين من قاض لإيصال الحقوق إلى اربابها بالزام المانعين منها.
الوجه الثاني: أنه ليس للإمام الإجبار، وذلك لأن الإمام نصب للحكم بين المسلمين، فالفرض يتوجه عليه، فلا يجوز له إجبار غيره عليه، وإسقاط فرضه عن نفسه، وهو إختيار السمناني.
وبالأول أخذ ابن الهمام وابن عابدين (شرح فتح القدير:٧:٢٥٢، رد المحتار:٥:٣٦٧).

(٢) (هو): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٣) كما فعل ابو حنيفة رضي الله عنه (رد المحتار:٥:٣٦٨، شرح ادب القاضي لابن مازة:١:١٣٣).

(٤) (و): في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.

(٥) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٠٦، مجمع الأنهر:٢:١٥٥، الإختيار:٢:٨٢، البحر الرائق:٦:٢٩٤).

(٦) خالف الحنفية في ذلك إلى أنه لا يجب السعي في طلب القضاء وتحصيله لتعين القيام بهذا الفرض عليه بل لا بد من التقليد فإذا قلد، فرض عليه القبول، على وجه لو امتنع يأثم، ولا ينبغي ان يطلب، لأنه ربما لا يقلد فيذهب ماؤه وحرمه علمه (البدائع:٧:٤، تحفة الفقهاء:٣:٦٣٦).

(٧) سورة يوسف / آية ٥٥ .

(٨) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

من الولايات.

(و)(١) لا يقال: إنه طلب ذلك ليتوصل به إلى الاجتماع (باخيه)(٢) فإن (منزلته)(٣) اشرف من هذا واكمل، وان كان هذا الفرض حاصلاً فعلى سبيل التبعية، لأنه من لوازم هذه الولاية، (أعني: أن)(٤) اخويه لا بد لهم من الميّرة(٥) وطلب القوت من عنده صلى الله وسلم على نبينا وعليه وعلى جميع الأنبياء والمرسلين(٦).

فصل
=======

(فطلب)(٧) القضاء ينقسم إلى خمسة اقسام: واجب، ومباح، ومستحب، ومكروه، وحرام(٨).

فالوجه الأول: إذا كان من اهل (الاجتهاد)(٩)، او من أهل العلم(١٠)

---

(١) (و): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٢) (باخيه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: لأخيه.
(٣) (منزلته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مرتبته.
(٤) (أعني:أن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: اغتراره،وهذا تصحيف.
(٥) الميّره:الطعام يمتاره الإنسان - وقيل :جلب الطعام - وقيل: جلب الطعام للبيع (لسان العرب:١٨٨:٥).
(٦) الدليل وما سيق حوله لرأي المالكية- وهو وجوب السعي في القضاء وتحصيله إذاتعين القيام بهذا الفرض عليه- وسبقت الإشارة إلى خلاف الحنفية في هذا (راجع: تبصرة الحكام:١:١١).
(٧) (فطلب): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: وطلب.
(٨) انظر: الفتاوى الهندية:٣٠٦:٣ ، مجمع الأنهر: ١٥١:٢ ، الاختيار:٨٢:٢ ، الدر المختار:٣٦٨:٥).
(٩) اقتصر الحنفية في وجوب تقلد القضاء على حالة واحدة، وهي أن يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره، فانه يفترض عليه القبول إذا عُرض عليه، لأنه اذا لم يصلح له غيره، تعين هو لإقامة هذه العبادة، فصار فرض عين، ولأنه اذا لم يفعل ادى إلى تضييع الحكم، فيكون قبوله امراً بالمعروف ونهياً عن المنكر وإنصافا للمظلومين من الظالمين.
(انظر: الفتاوى الهندية:٣٠٦:٣ ، الاختيار:٨٢:٢ ، مجمع الأنهر: ١٥١:٢ ، البدائع :٤:٧ ، تبيين الحقائق:١٧٥:٤).
كما خالف بعض الحنفية المؤلف في تعين التصدي والسعي في القضاء لمن وجب عليه تقلد القضاء إلى أنه لا يجب عليه السعي وطلب القضاء وتحصيله، بل لا بد من التقليد فإذا قلد فرض عليه القبول، ولا ينبغي أن يطلب، لأنه ربما لا يقلد فيذهب ماؤه وحرمة علمه.
(انظر: البدائع:٤:٧ ، تحفة الفقهاء:٦٣٦:٣).
(١٠) (الاجتهاد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الجهاد والاجتهاد.

والعدالة، ولا يكون هناك قاضٍ أو يكون ولكن لا تحل ولايته، أو ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره، أو لكونه إن لم يلِ القضاء وَلِيه من لا تحل ولايته، وكذلك (إذا)(١) كان بيد من لا يحل بقاؤه عليه، ولا سبيل إلى عزله إلا بتصدي هذا إلى الولاية، فيتعين عليه التصدي لذلك والسعي فيه إذا قصد بطلبه حفظ الحقوق وجريان الأحكام وفق الشرع لأن (في تحصيله)(٢) القيام بفرض الكفايه.

الوجه الثاني: أن يكون فقيراً وله عيال، فيجوز له السعي(٣) في تحصيله (لسدّ)(٤) خلته، (وكذلك)(٥) إن كان يقصد به دفع ضرر عن نفسه فيباح له أيضاً.

والوجه الثالث: إذا كان هناك عالم خفيّ علمه عن الناس فأراد الإمام أن يشهرَه بولاية القضاء، ليعلّم الجاهل ويفتي المسترشد، (أو)(٦) كان هو خامل الذكر لا يعرفه الإمام ولا الناس، فأراد السعي في القضاء ليُعرف موضع علمه، فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية.

قال بعضهم(٧): وقد يستحب لمن لم يتعين عليه ولكنه يرى أنه أنهض به وأنفع للمسلمين من آخر تولاه، وهو ممن يستحق التولية ولكنه مقصر عن هذا.

---

(١) (إذا): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: أن
(٢) (في تحصيله): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وفي ذلك تحصيل.
(٣) وقد خالف المؤلف الحنفيه في وجه الإباحة، لأن الحنفية ذكروا في التخيير "وهو أن يستوى هو وغيره في الصلاحيه، والقيام به فهو مخير إن شاء قبله، وإن شاء لا".
(انظر: الاختيار ٢: ٨٢، الفتاوى الهندية ٣: ٣٠٦، مجمع الأنهر ٢: ١٥١)
(٤) (لسدّ): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ليسد.
(٥) (وكذلك): في أ، ب، د، هـ، وساقطه من ج.
(٦) (أو): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: إذا.
(٧) وهو المازري المالكي (تبصرة الحكام: ١: ١٢).
وقد اقتصر الحنفية في الاستحباب على ما قاله المازري، حيث نصوا على ذلك بقولهم "وهو أن يوجد من يصلح لكنه هو أصلح وأقوم به" (انظر: الاختيار ٢: ٨٢، الفتاوى الهنديه ٣: ٣٠٦، مجمع الأنهر ٢: ١٥١).

الوجه الرابع: أن يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه (والاستعلاء)[1] على الناس، فهذا يكره له السعي، ولو قيل: إنه يحرم كان وجهه ظاهراً[2]، لقوله تعالى: "تِلْكَ الدَّارُ الآخِرةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لا يُرِيدُونَ عُلُوّاً في الأَرْضِ وَلا فَسَاداً وَالعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ"[3].

ويكره أيضاً إن كان غنياً عن أخذ الرزق على القضاء، وكان مشهوراً لا يحتاج أن يشهر نفسه وعلمه بالقضاء.

الوجه الخامس: أن يسعى في طلب القضاء وهو جاهل ليس له أهلية[4] القضاء، أو يسعى فيه وهو من أهل العلم لكنه (مُتلبس)[5] بما يوجب فسقه، أو كان قصده بالولاية الانتقام من أعدائه أو قبول (الرشى)[6] من الخصوم، وما أشبه ذلك من المقاصد، فهذا يحرم عليه السعي في القضاء.

---

(١) خالف المؤلف الحنفية في هذه أيضا، لأنهم جعلوا الكراهة لمن كان صالحا للقضاء، لكن غيره أصلح واقوم به.
(انظر: الاختيار: ٢:٨٣؛ الفتاوى الهندية: ٣:٣٠٦، مجمع الأنهر: ٢:١٥١)

(٢) (والاستعلاء): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: الاستعلام، هذا تصحيف

(٣) سورة القصص / آية ٨٣.

(٤) وفق المؤلف الحنفية في التحريم لأن ما ذكره يندرج تحت قولهم فيه "وهو أن يعلم من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه فيحرم عليه.
(انظر: الاختيار: ٢:٨٣، الفتاوى الهندية: ٣:٣٠٦، مجمع الأنهر: ٢:١٥١)

(٥) (متلبس): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: ملتبس، وهو سهو.

(٦) (الرشى): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: الرشوه.

الباب الثالث

في ولاية القضاء وما يُستفاد بها من النظر في الأحكام، وما ليس للقاضي النظر فيه، ومراتب (الولايات)(١) التي تفيد أهلية القضاء (أو أشياء)(٢) منها.

أما ولاية القضاء.

فقال القرافي في كتابه المسمى "بالذخيرة"(٣): هذه الولاية متناولة للحكم لا يندرج فيها غيره.

وقال أيضاً في موضع آخر(٤): وليس للقاضي السياسة العامة، لا سيما الحاكم الذي لا قدرة له على التنفيذ كالحاكم(٥) الضعيف القدرة على الملوك (الجبابرة)(٦)، فهو ينشىء الإلزام على الملك العظيم، ولا يخطر له تنفيذه لتعذر ذلك عليه، بل الحاكم من حيث إنه حاكم ليس له إلا الإنشاء، وأما قوة التنفيذ فأمر زائد على كونه حاكماً، فقد يفوض إليه التنفيذ، وقد لا يندرج في ولايته، وليس له قسمة الغنائم(٧)، وتفريق أموال بيت المال على المصالح، وإقامة الحدود وترتيب الجيوش، وقتال البغاة(٨)، وتوزيع الإقطاعات(٩)، وإقطاع المعادن، ونحو ذلك فلا يجوز لأحد الإقدام عليه إلا بإذن إمام الوقت الحاضر(١٠). انتهى.

---

(١) (الولايات): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الولاية.
(٢) (أو أشياء) في أ، وفي ب، د، هـ، أو أشياء، وساقطه من ج.
(٣) الذخيره في فروع المالكية، لشهاب الدين أبي العباس احمد بن إدريس القرافي المالكي توفي سنة ٦٨٤هـ (كشف الظنون: ١: ٨٢٥).
(٤) أي: القرافي المالكي.
(٥) لفظ الحاكم هنا مرادف للقاضي.
(٦) (الجبابرة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الجائرة.
(٧) الغنائم: جمع غنيمة، وهي: ما يؤخذ من أموال الكفرة قهراً بقوة الغزاة على وجه يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى (فقه الملوك ومفتاح الرتاج المرصّد على كتاب الخراج للرحبي: ١: ١٤٣).
(٨) والبغاة: كل فئة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون أهل العدل بتأويل ويقولون الحق معنا ويدعون الولاية (الاختيار: ٤: ١٥١).
(٩) أي: توزيع اقطاعات الأرض.
(١٠) وافق القرافي المالكي الحنفية فيما ذهب اليه عدا التنفيذ،

واعلم أن ما ذكره[1] من أن القاضي لا يقيم الحدود فيه نظر، والمنقول في المذهب[2] أن له إقامة الحدود إذ هو الأصل، لأنه للخلفاء والقضاة.[3]

قال ابن عمر[4] وعمّار بن (ياسر)[5] وجماعة من الصحابة: أربع إلى الولاة: الفيء، والجمعة[6]، والحدود، والصدقات.

= (انظر: رد المحتار: ٤: ١٤١، ١٤٥، ١٩٤، البدائع: ٧: ٥٧ وما بعدها، شرح فتح القدير: ٥: ٢٣٦، حاشية الطحطاوي: ٣: ٤٥٠، روضة القضاة: ١: ٦٢، ٦٨، ٦٩، ٧٥).
أما التنفيذ فالأصل فيه أن يكون حكماً لأن من صيغ القضاء قوله: أنفذت عليك القضاء، فيكون التنفيذ داخلاً في ولاية القضاء ولا يحتاج إلى تفويض (رد المحتار لابن عابدين: ٥: ٣٥٣، مسعفة الحكام: ٣٨١).
وصيغ القضاء عند الحنفية كألزمت، وقضيت، وحكمت، وأنفذت عليك القضاء.
(رد المحتار: ٥: ٣٥٢، جامع الفصولين: ١: ١٥).

(١) الهاء تعود على القرافي المالكي.

(٢) مذهب المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٢).

(٣) سبقت الإشارة إلى مذهب الحنفية في إقامة الحدود وتفصيله: أن إقامة الحدود للإمام، وأن له أن يستخلف عليها، إما بالتنصيص، بأن ينص على إقامة الحدود، وإما بأن تكون التولية عامة مثل: إمارة إقليم، أو بلد عظيم يملك فيه المولى إقامة الحدود، وإن لم ينص عليها.
(انظر: البدائع: ٧: ٥٧ وما بعدها، فتح القدير: ٥: ٢٣٦، روضة القضاة ١: ٦٢).

(٤) وهو الصحابي عبد الله بن عمر بن الخطاب، أبو عبد الرحمن، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي، أسلم مع أبيه، ولم يكن بلغ يومئذ، وهو من المكثرين عن النبي صلى الله عليه وسلم من أهل الورع والعلم، مات سنة ٧٣هـ، وقيل: سنة ٨٤ هـ.
(انظر: الاستيعاب: ١: ٩٥٠، الإصابة: ٤: ١٨١، طبقات الفقهاء للشيرازي: ٣١).

(٥) (ياسر): في د، هـ، وفي: أ، ب، ج: يسار، وهذا تصحيف.
- وهو الصحابي عمّار بن ياسر بن عامر بن مالك العنسي، أبو اليقظان، حليف بني مخزوم، كان من السابقين إلى الإسلام، هاجر الهجرتين، شهد المشاهد كلها ثم شهد اليمامة، قتل بصفين سنة ٣٧ هـ، وله نيف وتسعين سنة، وكان مع علي بن أبي طالب.
(انظر: الاستيعاب: ٣: ١١٣٥، الإصابة: ٤: ٥٧٥، الطبقات الكبرى لابن سعد: ٦: ١٤٦).

(٦) وهذا الأثر لا يناسب ما استُدل به عليه من أن للقاضي إقامة الحدود، وإنما يستدل الحنفية به على أن إقامة الحدود للسلطان، وقد ذكره في الهداية وشرح فتح القدير والعناية (٥: ٢٣٥) عن صحابة أخر، فقالوا: ولنا ماروى الأصحاب في كتبهم عن ابن سعود وابن عباس وابن الزبير موقوفاً ومرفوعاً أربع إلى الولاة: الحدود، والصدقات، والجمع، والفيء).
قال الزيلعي في نصب الراية (٣: ٣٢٦): قلت: غريب. اهـ.
وقد أخرج ابن أبي شيبة (٩: ٥٥٣) مجموعة من الآثار بهذا المعنى عن الحسن - وهو البصري - وابن محيريز - هو عبد الله -

نعم القتل لا يكون لكل القضاة .

وبالجملة فإن إقامة الحدود لا تكون لكل أحد، بل ولا لكل والٍ، لما تؤدي إليه المسارعة إلى إقامة الحدود من غيرهم من الفتنة والتهارج،(١) وروي عن عمر(٢) أنه نهى عن القتل إلا بإذنه،(٣)

وأيضا فإنه يلزم على إقامة الحدود أحكام من فسق المحدود وغير ذلك، فيجب التحوط لها بقصرها على بعض الولاة .

وأما ماذكره من أن السياسة ليس له فيها مدخل فليس على إطلاقه .

وقد قال بعض العلماء:(٤) إن خطة القضاء أعظم الخطط (قدراً)،(٥) وإن إليه المرجع في الجليل والحقير بلا تحديد، وإن على القاضي مدار الأحكام وإليه النظر في جميع وجوه القضاء من القليل والكثير، وإنه يختصّ بالنظر في الجراحات (والتدميات)(٦) وأن

= وعطاء الخرساني ومحمد بن عمر بن عبد العزيز. وأرقامها في المصنف (٨٤٨٧، ٨٤٨٨، ٨٤٨٩، ٨٤٩٠)، أما عن الصحابة فلم أجد لذلك أثرا.
وراجع مصنف عبد الرزاق :١٠: ١١١ .

(١) انظر: البدائع: ٧: ٥٧ .

(٢) وهو الصحابي الجليل عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى القرشي العدوي، أبو حفص، ولد بعد الفيل ب (١٣) سنة، تولى القضاء لأبي بكر، فكان أول قاض في الإسلام، قتله أبو لؤلؤة فيروز سنة ٢٣ هـ.
(انظر: الاستيعاب:٣: ١١٤٤، الإصابة: ٤: ٥٨٨، طبقات الفقهاء للشيرازي: ١٩).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٩: ٤١٥ رقم ٧٩٥٩، حدثنا وكيع عن مسعر عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبْرة قال: كتب عمر إلى امراء الأجناد أن لا تقتل نفس دوني.
وأخرجه في ٩: ٤١٦ رقم ٧٩٦٠: حدثنا حفص عن أشعث عن ابن سيرين قال: كان لا يقض في دم دون أمير المؤمنين. اهـ.
وأخرجه البيهقي ٨: ٢٣٦ عن شعبة بن الحجاج عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة، في قصة امرأة وطئت مستكرهة وفيه: وكتب إلى الآفاق أن لا تقتلوا أحدا إلا بإذني. اهـ.
وذكره قبل ذلك (٨: ٦١) وأحال على موضعه .
وذكره في الكنز (١٥: ٧٦ رقم ٤٠١٦٩). ورمز لابن أبي شيبة والبيهقي.

(٤) وهو ابن سهل المالكي (تبصرة الحكام: ١: ١٢).

(٥) (قدرا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قولا .

(٦) (والتدميات): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: البدنيات، وهذا تصحيف.

القاضي يباشر كل الأمور إلا أموراً خاصة.(١)

وسيأتي في أول القسم (الثالث)(٢) ما يدل على أن له النظر في كثير من السياسات الشرعية.(٣)

واعلم أن الذي يعوّل عليه في ذلك العرف.

وقد قال الإمام العلامة شمس الدين محمد بن قيم الجوزية الحنبلي(٤): اعلم أن عموم الولايات، وخصوصها، وما (يستفيده)(٥) المتولي بالولاية يتلقى من الألفاظ، والأحوال، والعرف، وليس لذلك حد في الشرع، فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأمكنة وفي بعض الأزمنة ما يدخل في ولاية الحرب، وقد يكون في الأمكنة والأزمنة قاسراً على الأحكام الشرعية فقط.(٦)

فيستفاد من ولاية القضاء في كل قطر ما جرت به العادة واقتضاه العرف، وهذا هو التحقيق في هذه المسألة.

---

(١) سيتضح مذهب الحنفية في هذا بعد تحقيق القسم الثالث من هذا الكتاب، وهو القضاء بالسياسة الشرعية، إلا أنه ينبغي التنبيه إلى إشارة السمناني في روضة القضاة: ١:٧٥ "وليس للقاضي أن يتصرف إلا فيما يجوز للإمام أن يتصرف فيه" فبين أن أقصى صلاحية للقاضي هي صلاحية الإمام في التصرف ولا تزيد عن ذلك.

(٢) (الثالث): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الثاني، وهذا سهو.

(٣) راجع معين الحكام: ١٧٣ وما بعدها.

(٤) وهو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن جرير الزرعي، الدمشقي، شمس الدين، ابن قيم الجوزية الحنبلي، ولد سنة ٦٩١ هـ، توفي سنة ٧٥١ هـ. امتحن بالسجن مع شيخه ابن تيمية. من أشهر تصانيفه: زاد المعاد في هدي خير العباد، إعلام الموقعين، طريق السعادتين، شرح منازل السائرين، نزهة المشتاقين وروضة المحبين، الطرق الحكمية، نكاح المحرم، فضل العلماء، الكبائر، حكم تارك الصلاة، الكلم الطيب..... (انظر: البدر الطالع: ٢:١٤٣ وما بعدها، النجوم الزاهرة: ١٠:٢٤٩، شذرات الذهب: ٦:١٦٨ وما بعدها، الذيل على طبقات الحنابلة: ٢:٤٤٧ وما بعدها).

(٥) (يستفيده): في الطرق الحكمية: ٢٣٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يستفيد.

(٦) الطرق الحكمية: ٢٣٥ بتصرف.

فصـــــل

أمـا نـواب القضاة فـي عمل من أعمالـهم أو مطلقاً.

قـال بعض الفضلاء (١): هم مساوون للقضاة الأصول من غيـر زيـادة ولا نقصان، ولا فرق إلا كثرة العمـل بالـنسبـة إلى كثـرة الأقطار وقلتهـا، وأن الأصل لـه أن يعـزل الفـرع بخلاف عكسه، وهذا فرق لا يزيد في معنى الولاية.

وهذا الذي قالـه ان كان في النـائب المستخلف بإذن الإمـام (فمسلم) (٢) وإلا فالمنقول من كتب أهـل المذهب خلافـه، وهـو ان القـاضي إذا استخلف بإذن الإمام فللمستخلـف التسجيل، وإلا فيرفـع إلى القـاضي ما ثبـت عنده (٣)، كمـا ستقف عليه في محله، إذ للقـاضي أن يبيـح لمـن قدمـه النظـر في أمـوال الأيتـام، والغيـاب والتسجيـل في سـائـر الحكـومات؛ ولـه أن (يحظـر) (٤) عليـهـم ذلـك فيفعـل مـن ذلـك مـا رآه باجتهاده (٥)، فينبغـي أن يحمـل كلام ذلك العالم على أنه أذن لنـائبه في جميع مـا (تقلده) (٧) عن الإمـام (٨).

فصـــل

وأمـا ولاية الحسبة، فهي تقصـر (عـن) (٩) القضــاء في إنشـاء كل الأحكام، بـل لـه أن يحكـم في الرواشن (١٠) الخارجه بين الدور، وبنـاء

---

(١) وهـو الإمـام القرافي المـالكي (تبصـرة الحكـام: ١:١٣) وانظـر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٦٦.
(٢) (فمسلم): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: فم.
- وقد وافق المؤلف الحنفية فيما أورده عن القرافي بعد أن وضع قيـده عليه (انظر: الفتـاوى الهنديـة: ٣:٣١٥ ومـا بعدهـا، رد المحتـار: ٥:٣٩٢، حاشية الطحطاوي: ٣:١٩١، روضة القضاة: ١:١٤٥ الفتاوى البزازية: ٥:١٣٦، شرح فتح القدير والعناية: ٧:٢٩٩).
(٣) انظر: شـرح أدب القـاضي لابن مـازه: ٣:١٥٧ ومـا بعدهـا، الفتـاوى الهنديـة: ٣:٣١٦، الفتـاوى البـزازيـة: ٥:١٣٦، شـرح فتـح القدير: ٧:٣٠٠ حاشية الطحطاوي: ٣:١٩١.
(٤) (يحظر): في تبصرة الحكام: ١:١٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يحجر.
(٥) انظر: المراجع السابقة.
(٦) أي: الإمام القرافي.
(٧) (تقلده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تقلد.
(٨) هذا إعتـراض ابن فرحـون (تبصـرة الحكـام: ١:١٣) علـى مـا ذكـ القرافي في كتابه الإحكام: ١٦٦.
(٩) (عن): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: على.
(١٠) الرواشن جمع الروشن: وهو الكوّة (مختار الصحاح: ١٠٣).

المصاطب في الطرق،[١] لأن ذلك مما يتعلق بالحسبة، وليس له إنشاء الأحكام ولا تنفيذها في عقود الأنكحة والمعاملات، ولا له أن يحكم في عيوب الدور وشبهها، إلا أن يجعل (له)[٢] ذلك في منشوره.

ويزيد المحتسب على القاضي بكونه يتعرض للتفحص عن المنكرات، وإن لم تنه إليه، وأما القاضي فلا يحكم إلا فيما رفع اليه.

وموضع الحسبة الرهبة، وموضع القضاء النصفة.[٣]

فصل

وأما الولاية الجزئية المستفادة من (القضاة)[٤] كمتولي العقود والفسوخ في الأنكحة فقط، والمتولي النظر فيما يتعلق بالأيتام فقط، فيفوض إليه في ذلك النقض (و)[٥] الإبرام على ما يراه من الأوضاع الشرعية.

فهذه الولاية شعبة من ولاية القضاء ينفذ حكمه فيما فوض إليه، ولا ينفذ له حكم فيما عدا ذلك.[٦]

فصل

وأما ولاية التحكيم بين الخصمين، فهي ولاية مستفادة من آحاد الناس، وهي شعبة من القضاء،[٧] متعلقة بالاموال دون الحدود[٨]

---

(١) المصاطب جمع المصطبّة، برفع الميم وكسرها وتشديد الباء، هي شبه الدكان يجلس عليها (لسان العرب:١:٥٢٣).
(٢) (له): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون:١:١٣ وما بعدها، وقد نقله أبن فرحون أيضا من الاحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٦٧، وما بعدها.
(٤) (القضاة): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، بتحقيق أبو غدة: ١٦٩، وفي أ، ب، ج، هـ: القضاء.
(٥) (و): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أو
(٦) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون:١:١٤، وقد نقله ابن فرحون أيضا من الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٦٩.
(٧) انظر: العناية:٧:٣١٥.
(٨) انظر: شرح فتح القدير والعناية:٧:٣١٥.

والقصاص(١)، كما هو مشروح في الفصل الثامن(٢).

فصــــل

وأما ولاية (السعاة) وجباة الصدقة، فلهم انشاء الحكم في الأموال الزكوية خاصة، فان حكموا في غير ذلك لم ينفذ لعدم الولاية(٤).

فصــــل

وأما ولاية الخرص(٥)، فليس لمتوليها إنشاء حكم، وليس له غير حزر مقادير الثمار (وكم يكون)(٦) مقدارها إذا يبست، وفعله في ذلك بمنزلة الحكم.

وقد اختلف العلماء فيما لو تبين خطؤه، هل يرجع إلى ما تبين أو هو حكم مضى، وهذا عند القائل به(٧).

---

(١) وقد اختلف الحنفية في القصاص على قولين، كما سأبينه في موضعه إن شاء الله.
(٢) من الركن الأول.
— وانظر: تبصرة الحكام: ١٤:١ ، وقد نقله ابن فرحون أيضا عن الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٦٩ .
(٣) (السعاة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: السعايه.
(٤) هذا فصل من تبصرة الحكام: ١٣:١ ، وقد نقله ابن فرحون عن الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧١ .
ولم ينص الحنفية على ذلك لكنه يستنبط من الأحكام المتعلقة بالساعي التي ذكرت في كتبهم (انظر عمدة القاري: ٨: ٢٣٨ ، البدائع: ٢: ٣٦).
(٥) تفسير الخرص: أن الثمار إذا أدركت - بدا صلاحها - من الرطب والعنب مما يجب فيه الزكاة بعث السلطان خارصا ينظر فيقول: يخرج من هذا كذا وكذا زبيبا، أو كذا وكذا تمرا، فيحصيه وينظر مبلغ العشر فيثبته عليهم، ويخلي بينهم وبين الثمار فإذا جاء وقت الجذاذ أخذ منهم العشر (عمدة القاري للعيني ٩: ٦٤).
(٦) (وكم يكون): في أ، د، هـ، وفي ب: وكم يكن، وفي ج: ولم يكن.
(٧) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام: ١٣:١ ، وقد نقله ابن فرحون عن الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧١ .
أما مذهب الحنفية:
قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: الخرصّ مكروه، وقالوا: الخرصّ باطل، واحتجوا:
أ - بما رواه جابر مرفوعا "نهى عن الخرص".
ب - وبما رواه جابر بن سمرة (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع كل ثمرة بخرص).

. . . .

اخرج مسلم في "صحيحه" (١١٧١:٣ رقم ١٥٤١ في البيوع باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا) عن ابن عمر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة، والمزابنة بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً، وبيع الزبيب بالعنب كيلاً، وعن كل ثمر بخرصة.
ولم اجد في هذا الكتاب شيئا عن جابر بن سمرة.

ج- وبانه تخمين وقد يخطيء، ولو جوزنا لجوزنا خرص الزرع، وخرص الثمار بعد جذاذها أقرب إلى الابصار من خرص ما على الاشجار، فلما لم يجز في القريب، لم يجز في البعيد.

د- ولانه تضمين رب المال بقدر الصدقة، وذلك غير جائز، لانه بيع رطب بتمر وانه بيع حاضر بغائب.

هـ- وهو من المزابنة المنهي عنها وهو بيع التمر في رؤوس النخل بالتمر كيلاً.

و-وهو من باب بيع الرطب بالتمر نسيئة، فيدخله المنع بين التفاضل وبين النسيئة.

(انظر: عمدة القاري: ٦٨:٩ وما بعدها، وقد تعقب هذا العيني الحنفي بكلام طويل مفيد ،انتصاراً لمذهب الحنفية وردا على غيره).

وراجع: المغني لابن قدامة: ٧٠٦:٢ وما بعدها، بداية المجتهد: ٢٦٦:١ وما بعدها، نيل الاوطار: ٢٠٦:٤ وما بعدها، سبل السلام: ١٣٤:٢ وما بعدها.

فصـــل
=========

واما ولاية الحكمين(١)، فيه شعبة من القضاء في قضية خاصة(٢)، فينفذ حكمهما فيما فوض (إليهما)(٣) من أمر الزوجين، على ما هو مبسوط في محله(٤)، ولا ينفذ حكمهما في غير ذلك.

فصـــل
==========

واما حكم المحكمين في جزاء الصيد(٥)، فهي ولاية مستفادة من آحاد الناس(٦)، ينفذ حكمهما مع اتفاقهما(٧)، فيما يتعلق بالجزاء فقط(٨).

---

(١) الأصل في ولاية الحكمين قوله تعالى "وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا" سورة النساء: آية ٣٥ .
راجع مسالة التحكيم عند شقاق الزوجين بالتفصيل رسالة دكتوراة: قحطان عبد الرحمن الدوّري،عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ٣٦٣ - ٥٣٠ .

(٢) ذلك أن المأمور ببعثة الحكمين هو القاضي الذي يترافع اليه الزوجان.
(انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٣:١٥٠ وما بعدها).

(٣) (إليهما): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: اليه.

(٤) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام: ١:١٣ .
- وانظر: احكام القرآن للجصاص: ٣:١٠ وما بعدها.

(٥) الأصل في التحكيم في جزاء الصيد قوله تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ، وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ، وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ" المائدة/٩٥ .
فإنه لا يجوز للمحرم بالحج والعمرة ان يتعرض لصيّد البرّ، على تفصيل في الصيّد عند الفقهاء، فان تعرض لهذا الصيّد، على تفصيل في كيفية التعرض، فعليه جزاء التعرض حسب نوعه، يحكم به محكم، على تفصيل في عدد الحكام وشروط الحكم وغيرها، ويستوي فيه العمد والخطا، والذكر والنسيان.
(انظر: البدائع: ٢:١٩٥ وما بعدها، رد المحتار: ٢:٥٦٤ ، شرح فتح القدير والعناية: ٣:٦٦).
وراجع: مزيدا من التفصيل في مسالة التحكيم في جزاء الصيد رسالة دكتوراة قحطان عبدالرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي ٢٧٦ - ٣٦٢ .

(٦) وهو مذهب الحنفية أيضا، لما يقتضيه قولهم باكتفاء القاتل للصيد بنفسه في التحكيم إن تحقق الشرط فيه من الاشارة إلى ولاية غيرة عليه مستفادة من قبل نفسه. (انظر: حاشية الطحطاوي: ١:٥٢٨ ، رد المحتار: ٢:٥٦٣).

(٧) وهذا هو الشان في التحكيم بوجه عام عند الحنفية.
(انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٤:٦٢ ، وشرح فتح القدير والعناية: ٧:٣٢٠ ، المبسوط: ١٦:١١١ ، تبيين الحقائق: ٤:١٩٤ ، الفتاوى الهندية: ٣:٣٩٩ ، روضة القضاة: ١:٨٠ ، رد المحتار: ٥:٤٣١).

(٨) انظر: الهداية والعناية: ٣:٧٣ .

فصل

==========

وأما الولاية على صرف النفقات والفروض المقدّرة لمستحقيها، وإيصال الزكاة (لأصنافها)(١)، وقسمة الغنائم، وإيصال مال الغائبين إليهم، ونحو ذلك مما فيه تنفيذ فقط، فأهلوها (كالقضاة)(٢) في التنفيذ لا في الإنشاء.(٣)

فصل

==========

وأما ولاية القاسم الذي يقيمة القاضي، والكاتب، والترجّمان (والمقوّم)(٤)، ونحو ذلك، (فهؤلاء)(٥) ليس لهم أن ينشئوا حكما ولا أن ينفذوا شيئاً.(٦)

فصل

==========

وأما (الولايات)(٧) التي يندرج القضاء في ضمنها، فهي أنواع:

النوع الأول: الإمامة الكبرى.

وأهلية القضاء جزء من أجزائها(٨)، وكذلك أهلية السياسة العامة(٩)، فهي صريحة في تناول ذلك.(١٠)

النوع الثاني: الوزارة.

---

(١) (لأصنافها): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: لأصنافهما.
(٢) (كالقضاة): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١٤:١، وفي أ، ب، جـ: كالقضاء.
(٣) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون: ١٤:١، وقد نقله ابن فرحون أيضا عن الاحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام: ١٧٣.
(٤) (والمقوّم) في تبصرة الحكام: ١٤:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: المقدم.
(٥) (فهؤلاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فهو.
(٦) هذا الفصل منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون: ١٤:١، وقد نقله ابن فرحون عن الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٧٢ - انظر ما يؤيده عند الحنفية في شرح أدب القاضي لابن مازة :١١٥:٤، روضة القضاة:١١٧:١، البدائع:١٢:٧.
(٧) (الولايات): في تبصرة الحكام:١٤:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الولاية.
(٨) انظر: روضة القضاة للسمناني:٦١:١.
(٩) انظر: روضة القضاة للسمناني:٦٢:١، ٧٤.
(١٠) قال في الفتاوى الهندية: ٣١٨:٣ نقلاً عن الخلاصة: إن الإمامة الكبرى تشمل القضاء فيجوز للخليفة أن يقضي بين اثنين وينفذ قضاؤه، وهو الأصح، وبه يفتى، وقيل: لا ينفذ.

قال بعضهم (١) : يجوز التفويض في جميع الأمور للوزير،

ويختص الإمام عنه بثلاثة أشياء:

- لا يعقد الوزير ولاية العهد، ويعقدها الإمام لمن يريد، فيكون إماما للمسلمين بعده كفعل أبي بكر (٢) رضي الله عنه

- ولا يستعفى من الولاية (وللإمام) (٣) الاستعفاء من الإمامة.

- ولا يعزل من قلّده الإمام، ويسمى هذا الوزير وزير تفويض.

وهذا مع وجود أهلية القضاء، وإلا فهو جاهل لا يجوز له القضاء (٤).

وأما وزير التنفيذ، ووزير الاستشارة فليس لهما أهلية الحكم.

ووزير التنفيذ هو الذي إذا حكم الإمام بشيء نفّذه.

النوع الثالث: الإمارة، وهي على أربعة أقسام:

القسم الأول: كالملوك مع الخلفاء في (الإمارة) (٥) على بعض الأقاليم، فهذه صريحة في إفادة أهلية (القضاء) (٦)، وإذا صادفت الولاية أهلها ومحلها من العلم، وتشمل، أهلية السياسة، وتدبير الجيوش، وقسم الغنائم. (و) (٧) (تفريق) (٨) أموال بيت المال.

---

(١) وهو ابن بشير المالكي (تبصرة الحكام: ١: ١٤).

(٢) وهو الصحابي الجليل عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو التيمي، أبو بكر، الصّديق، ولد بعد عام الفيل بسنتين وستة أشهر، إمام الأئمة، وأعلم الصحابة، والخليفة الأول، وأول من أسلم، كانت خلافته سنتين وأشهراً، توفي سنة ١٣ هـ، وهو ابن ٦٣ سنة.
(انظر: الاستيعاب: ٣: ٩٦٣، الإصابة: ٤: ١٦٩، طبقات الفقهاء للشيرازي: ١٨).

(٣) (وللإمام): أ، ب، ج، وفي د، هـ: الإمام.

(٤) هذا تعليق ابن فرحون (التبصرة ١: ١٤) على قول ابن بشير.

(٥) (الإمارة): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الإمارات.

(٦) (القضاء): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: القضاة.

(٧) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٨) (تفريق): في تبصرة الحكام: ١: ١٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

القسم الثاني: أن يكون الأمير مؤمرًا لكنه لم تفوض إليه الحكومة مع الامرة.

(فلا يجوز لهذا ان يحكم، ولا ان يقدم حاكما، وحكمه وحكمهم مردود، حتى يفوض إليه الحكومة مع الإمرة)[(١)]، وإن فوضت إليه الحكومة مضى حكمه وحكم مقدّميه.

القسم الثالث: الإمارة الخاصة على تدبير الجيوش، وسياسة الرعية، دون تولية القضاء، ففيه خلاف بين العلماء.

القسم الرابع: ولاية (النظر)[(٢)] في المظالم، وله من النظر ما للقضاة، وهو اوسع منهم مجالاً[(٣)] بشرط العلم[(٤)].

---

(١) (فلا يجوز...مع الامرة): في أ، ب، وساقطة من ج، د، هـ.
(٢) (النظر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: القضاء.
(٣) لأن له الأخذ بالقرائن وشواهد الأحوال ما لا يأخذ به القضاة (الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٦٣).
(٤) هذا فصل منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون:١٤:١ وما بعدها، وقد نقله ابن فرحون أيضا عن الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٥٨ وما بعدها.

الباب الرابع

في الألفاظ التي تنعقد بها (الولاية)(١)، وما يشترط في تمام الولاية(٢)، وما تفسد الولاية باشتراطه(٣).

اعلم أن الألفاظ التي تنعقد بها الولاية: (صريح)(٤)، وكناية.

فالصريح أربعة ألفاظ، وهي: وليتك، وقلّدتك، واستخلفتك، واستنبتك.

والكناية ثمانية ألفاظ وهي: اعتمدت عليك، وعوّلت عليك، ورددت إليك، وجعلت إليك، وفوضت إليك، (ووكّلت)(٥) إليك، وأسندت إليك.

وقال بعضهم: وعهدت إليك.

وتحتاج الكناية إلى أن يقترن بها ما ينفي عنها الاحتمال، مثل: احكم فيما اعتمدت عليك فيه، وشبه ذلك(٦).

فصل

السلطان لو قلد رجلاً قضاء فردّه(٧)، هل له أن يقبله بعده؟

إن قلّده مشافهة، ليس له أن يقبل بعد ردّه.

ولو قلّده (مغايبة)(٨)، (فلو بعث)(٩) إليه منشوره(١٠) أو رسوله، فردّه

---

(١) (الولاية): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: الولايات.
(٢) لم يتطرق المصنف في العرض لشروط تمام الولاية، ولم أظفر بها فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، وسأذكرها في نهاية الباب من تبصرة الحكام.
(٣) لم يتطرق المصنف في العرض لما تفسد الولاية باشتراطه، ولم أظفر بها فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية، وسأذكرها في نهاية الباب من تبصرة الحكام.
(٤) (صريح): في أ، ج، د، هـ، وفي ج: صريحة.
(٥) (ووكلت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ودخلت.
(٦) هذا عند المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١٥:١، مواهب الجليل: ٦: ٩٧).
ولم أظفر بتفصيل للفقهاء الحنفية في الألفاظ التي تنعقد بها الولاية، إلا أنهم نصّوا في كتبهم في مقام التمثيل على: جعلتك قاضيا.
(انظر: جامع الفصولين: ١: ١٤، الفتاوى الهندية: ٣: ٣١٥).
(٧) الهاء تعود الى الرجل (انظر: فصول العمادي: لوحة ٦ وجه ب).
(٨) (مغايبة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: رتبة.
(٩) (فلو بعث): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فبعث.
(١٠) المنشور من كتب السلطان: ما كان غير مختوم (لسان العرب: ٥: ٢١٠).

(فله)[1] قبوله بعده، مالم يعلم السلطان برده كوكيل،(و)[2] موصى[3] له برسالة، (فلو ردا)[4] فلهما قبوله مالم يعلم الموكل والموصى.[5]

القاضي قال: عزلت نفسي، او اخرجت نفسي عن القضاء، (و)[6] كتب (به)[7] إلى السلطان، ينعزل إذا علم، (لا قبله)[8]، كوكيل.

وقيل: لا ينعزل القاضي لو عزل نفسه.[9]

فصـــل

ويجوز تعليق القضاء والإمارة (بالشرط)[10]، وكذا تجوز إضافتهما إلى المستقبل[11]، وكذا يجوز تأقيت القضاء بزمان، بأن قال: أنت قاضي هذه البلدة هذا الشهر، أو هذا اليوم، ويصير قاضياً بقدره، وكذا يجوز تقييده بمكان، حتى لو قيد القاضي إنابة نائبه بمسجد معين يتقيد به، ويجوز استثناء سماع بعض الخصومات، أو سماع خصومة رجل بعينه، ولا يصير قاضياً في المستثنى، ولو قال: لا تسمع خصومة

---

(١) (فله): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: قبل.
(٢) أي: بعد رده.
(٣) (و): في جامع الفصولين:١:١٧ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أو.
(٤) (فلو ردا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كموداه.
(٥) جامع الفصولين: ١:١٨ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أو.
(٦) (و): من جامع الفصولين: ١:١٧ ، وانظر فصول العمادي: لوحة ٧ وجه أ.
(٧) (به): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (لا قبله): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
- والهاء تعود إلى علم القاضي.
(٩) جامع الفصولين:١:١٧، وانظر فصول العمادي لوحة ٧
- وذلك لانه نائب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه.
(١٠) (بالشرط): في جامع الفصولين:١:١٤ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١١) فإن الولاية تقبل التعليق بالشرط، كما إذا قال له إذا وصلت إلى بلدة كذا فأنت قاضيها، واذا وصلت المكة فأنت أمير الموسم، والإضافة كأن يقول: جعلتك قاضياً في رأس الشهر.
(انظر: شرح فتح القدير والعناية:٧:٢٥٤ وما بعدها، الفتاوى الهندية:٣:٣١٥.
- والدليل على جواز تعليق القضاء والإمارة وإضافتها قوله صلى الله يه وسلم:حين بعث البعث إلى مؤتة وأمر عليهم زيد ابن حارثة "إن قتل زيد فجعفر أميركم،وإن قتل جعفر فعبد الله ابن رواحة".
أخرجه البخاري في "صحيحه" (٧:٥١٠ رقم ٤٢٦١ في المغازي باب غزوة مؤتة).

فلان حتى ارجع من سفري، لم يجز له سماعه حتى يرجع، "من جامع الفصولين"(١).(٢)

---

(١) ولو قضى لا ينفذ (الفتاوى الهندية: ٣:٣١٥).
(٢) جامع الفصولين: ١:١٤ ، وانظر فصول العمادي لوحة ٥ ، وجه ب، الفتاوى الهندية: ٣:٣١٥ .

- فصل: فيما يشترط في تمام الولاية.
ولا تتم الولاية إلا بثلاثة شروط:
الأول: معرفة المولى أنه على الصفة التي يجوز أن يولى معها، فان جهل ذلك لم يصح تقليده فإن عرف ذلك بعد التقليد استأنف الولاية.
الثاني: ذكر ما تضمنه التقليد من ولاية القضاء، والإمارة، والجباية، ليعلم على أي نظر عقدت له، فان جهل، فسدت.
الثالث: ذكر البلد الذي عقدت عليه الولاية ليتميز عن غيره.
(انظر: تبصرة الحكام: ١:١٦).
- فصل: فيما تفسد الولاية باشتراطه.
أولا: أن يوليه الإمام القضاء، ويشترط عليه أن لا يحكم بمذهب إمام معين، وسواء وافق مذهب السلطان الذي ولاه أو لا، فهذا على ضربين:-
أحدهما: أن يشترط ذلك عموماً في جميع الأحكام فالعقد باطل، والشرط باطل، سواء قارن الشرط عقد الولاية أو تقدمه ثم وقع العقد، وقال أهل العراق تصح الولاية ويبطل الشرط.
الثاني: أن يكون الشرط خاصاً في حكم بعينه، ولا يخلو الشرط أن يكون أمراً أو نهياً.
- فان كان أمراً، مثل أن يقول: وليتك على أن تَقِيْد من الحرّ بالعبد ومن المسلم بالكافر، فانه يفسد العقد والشرط.
- فإن كان نهياً فهو على ضربين:-
أحدهما: أن ينهاه عن الحكم في قتل المسلم بالكافر، والحر بالعبد، ولا يقضي فيه بوجوب قود، ولا بإسقاطه، فهو جائز، لأنه اقتصر بولايته على ما عداه وأخرجه من نظره.
الثاني: أن لا ينهاه عن الحكم فيه، وينهاه عن القضاء في القصاص، فيصح العقد ويخرج المستثنى عن ولايته فلا يحكم فيه بشيء.
ثانيا: لا يصح عقد الولاية لحاكمين معاً على أن يجتمعا ويتفقا على الحكم في كل قضية فإن شرط ذلك لم تصح ولايته.
(انظر: تبصرة الحكام: ١:١٧).

الباب الخامس

في أركان القضاء

وهي ستة : القاضي، والمقضي به، والمقضي له، (والمقضي فيه)(١)(٢)، والمقضي عليه، وكيفية القضاء.

الركن الأول

في شروط القضاء، وأدب القاضي(٣)، واستخلافه، وذكر التحكيم.

ويشتمل على فصول :

(الفصل)(٤) الأول

في الأوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي، وما هو غير شرط.

وإذا أراد الإمام تولية أحد، اجتهد لنفسه، وللمسلمين، ولا يحابي، ولا يقصد بالتولية إلا وجه الله تعالى(٥) (فقد)(٦) روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: مامن أمير أمر أميراً أو استقضى قاضياً، محاباة، إلا كان عليه نصف ما اكتسب من الإثم، وإن أمره، أو استقضاه، نصيحة للمسلمين، كان شريكه فيما عمل من طاعة الله،

---

(١) قال الحصكفي (الدر المختار بحاشية الطحطاوي:٣:١٧٢) نقلا عن ابن الغرس الحنفي.
أطراف كل قضية حكمية ست يلوح بعدها التحقيق.
حكم، ومحكوم به، وله* ومحكوم عليه، وحاكم وطريق.

(٢) (والمقضي فيه): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ، وفي د إشارة إلى الهامش وفيه: لعل المؤلف عدّ الركن السادس خمسا وهو الإمام.

(٣) أدب القاضي: هو إلتزامه لما ندب إليه الشرع من بسط العدل، ورفع الظلم، وترك الميل. (التعريفات: ١٥).

(٤) (الفصل): في تبصرة الحكام: ١:١٧، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٥) ومقتضى ذلك أن يختار الإمام للقضاء من هو أقدر وأولى.
(انظر: شرح فتح القدير والعناية: ٧:٢٥٨ وما بعدها، جامع الفصولين: ١:١١).

(٦) (فقد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

ولم يكن عليه شيء مما عمل من معصية الله تعالى.(١)

وليختر رجلاً من أهل الدين، والفضل، والورع، والعلم،(٢) كما فعل أبو بكر في استخلافه عمر رضي الله عنهما.

وأهل القضاء: من كان عالماً بالكتاب والسنة،(٣) واجتهاد

---

(١) أخرج الدولابي في الكنى (١١٢) حدثنا أبو يحيى محمد ابن عبد الله بن يزيد المقرىء قال: حدثنا أبي قال: حدثنا سعيد ابن أبي أيوب قال: حدثنا عيسى بن عبد الرحمن حدثني أبو مرزوق حبيب بن الشهيد أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال: من أمر أميراً أو استعمل عاملاً محاباة للدنيا كان شريكه فيما عمل به من معصيته الله، ولم يكن له شيء مما عمل به من طاعة الله.
قول المقرىء: حدثنا أبي، هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن يزيد المكي المقرىء.
قوله: حدثنا عيسى بن محمد، خطأ، وصوابه: أبو عيسى محمد بن عبد الرحمن المدني ثم المصري المؤذن.
والأثر منقطع، ورجاله ثقات غير أبي عيسى، فقد جهله أبو حاتم والأزدي، وقال ابن القطان: حاله مجهولة.
وأتعجب من قول الحافظ في التقريب: مقبول اهـ يعني في المتابعات.
(التهذيب: ١٢:١٩٦ ولسان الميزان ٥:٢٥٧ والتقريب: ٢:٤٥٨).
وهذا النص يبين بوضوح ما وقع من تحريف فيما نص عليه المصنف.
(٢) انظر: شرح فتح القدير: ٧:٢٥٨، الفتاوى البزازية: ٥:١٣١، الاختيار: ٢:٨٣.
(٣) وقد اقتصر المصنف على شرط العلم متابعا في ذلك ابن مازة في شرح أدب القاضي للخصاف (١:١٣٦).
إلا أن فقهاء الحنفية نصوا على أنه لا تصح ولاية القضاء حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة، لأن القضاء لمّا كان أعم وأكمل من ولاية الشهادة أو مرتبة عليها كان أولى باشتراطها.
وقد نظمها الحمّوي في أبيات ذكرها الطحطاوي في حاشيته على الدر المختار (٣:١٧٤) هي:
شروط القضاء تسع عليك بحفظها لتحوز سبقا في طلابك للعلى
بلوغ وإسلام وعقل ومنطق فصيح به فصل الخصومة قد حلا
توليه حكما دون سمع لدعوة وحرية، سمع والأبصار قد تلا
وفقدان حد القذف قد شرطوا له كذا قال زين الدين في البحر مجملا
وقد اشترطوا الإسلام لقوله تعالى: "وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً" النساء / آية ١٤١.
وفي رد المحتار: ٥:٣٥٥، والفتاوى الهندية: ٣:٣٩٧: إنه يصح تقليد الذمي القضاء على أهل الذمة لأنه من أهل الشهادة على الذمة.
كما اشترطوا السمع، ونصوا على أنه لا يجوز تولية من به صمم أو وقر، لأنه لا يسمع البتة فلا قدرة له على التمييز بين المدعي والمدعي عليه.
أما الأطرش وهو الذي يسمع القوي من الأصوات، فالأصح جواز توليته، لأنه يفرق بين المدعي والمدعي عليه، ويفصل بين الخصوم.
وقيل: لا يجوز لأنه لا يسمع الإقرار فيضيع حقوق الناس.
(انظر البدائع: ٧:٣، شرح فتح القدير: ٧:٢٥٣، العناية: ٧:٢٥٢، رد المحتار: ٥:٣٥٤ وما بعدها، حاشية الطحطاوي: ٣:١٧٣ وما بعدها، الاختيار: ٢: ٨٣، الفتاوى الهندية: ٣:٣٠٧).

الرأي.(١)

- لقوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ حين بعثه قاضياً إلى اليمن: "بم تقضي يامعاذ" الحديث.(٢)

---

(١) قال ابن مازة في شرح أدب القاضي للخصّاف (١٢٦:١): حتى لا ينبغي أن يقلد القضاء ما لم يكن عالماً بالكتاب والسنة واجتهاد الرأي.

(٢) أخرج الترمذي (٦١٦:٣ رقم ١٣٢٧) عن رجال من أصحاب معاذ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث ....).
وفي (رقم ١٣٢٨) عن رجال من أهل حمص عن معاذ عن النبي صلى الله عليه وسلم بلفظ: كيف تقضي؟ فقال أقضي بما في كتاب الله، قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال: أجتهد رأيي، قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم).
وأحمد (٢٣٠:٥) بلفظ: كيف تصنع إن عرض لك قضاء.
وفي (٢٣٦:٥): كيف تقضي.
وفي (٢٤٢:٥): كيف تقضي.
وهو في (٢٣٠ و ٢٤٢) عن ناس من أصحاب معاذ من أهل حمص عن معاذ.
وفي (٢٣٦) عن رجال من أصحاب معاذ أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعث.....).
وأبو داود في (عون المعبود ٥٠٩:٩ رقم ٣٥٧٥) عن اناس من أهل حمص من أصحاب معاذ بن جبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ: كيف تقضي.
وفي (رقم ٣٥٧٦) عن ناس من أصحاب معاذ عن معاذ ...).
والدارمي (٥٥:١ رقم ١٧٠) عن ناس من أهل حمص من أصحاب معاذ عن معاذ أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعثه إلى اليمن قال: أرأيت إن عرض لك قضاء كيف تقضي؟
ووقع في طبعة أخرى (٦٠:١) عمرو بن الحارث بدل: الحارث بن عمرو، وهو خطأ.
والطيالسي (٧٦ رقم ٥٥٩) حدثنا شعبة قال: أخبرني أبو عون الثقفي قال سمعت الحارث بن عمرو يحدِّث عن أصحاب معاذ من أهل حمص، وقال مَرّة: عن معاذ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لمّا بعث معاذاً إلى اليمن قال له: كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟
ومن طريق الطيالسي كذلك رواه الخطيب في الفقيه والمتفقه (١٨٨:١).
والطبراني في الكبير (١٧٠:٢٠ رقم ٣٦٢) وفيه: عن الحارث بن عمرو بن أخي المغيرة بن شعبة عن معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعثه إلى اليمن قال له: كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟ وإسناده: حدثنا أحمد بن عمرو القطراني ثنا سليمان ابن حرب ثنا شعبة عن أبي عون الثقفي عن الحارث ....
وابن سعد في الطبقات (٣٤٧:٢ و ٥٨٤:٣) وفيه: أن الحارث قال: أخبرنا أصحابنا عن معاذ بن جبل قال: لما بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قال لي: بم تقضي إن عرض لك قضاء؟ والرواية الأولى من طريق يزيد بن هارون عن شعبة والثانية من طريق يزيد بن هارون وأبي داود الطيالسي عن

. . . .

شعبة.
ورواه العقيلي في الضعفاء (٢١٥:١، ترجمة رقم ٢٦٣) بلفظ: كيف تقضي.
والبيهقي (١١٤:١٠) من طريق أبي داود الطيالسي، ثم من طريق أبي داود السجستاني.
والخطيب في الفقيه والمتفقه (١٥٤:١ و ١٨٨ و ١٨٩) بلفظ: كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟ و (إذا عرض لك قضاء كيف تقضي؟) و (كيف تصنع..).
وابن أبي شيبة في المصنف (٢٣٩:٧ رقم ٣٠٣٠ و ٣٠٣١) عن رجال من أهل حمص من أصحاب معاذ عن معاذ وعن محمد بن عبيد الله الثقفي قال: لمّا بعث رسول الله ...) وقع فيه ابن عبد الله. وهو خطأ.
والأخيرة بلفظ: اؤم الحق جهدي.
وابن عبد البرّ في جامع بيان العلم (٦٩:٢ - ٧٠) من طريقين بلفظ: كيف تقضي، و كيف تصنع.
وابن حزم في الإحكام (١٠٠٢:٢ ج ٦) من طريق أبي داود، ثم في (١٠١٣:٢) من طريق أبي بكر بن أبي شيبة، وسعيد بن منصور بلفظ: يا معاذ بم تقضي. وفي (١٢٦٥:٢) بلفظ: كيف تقضي.
قال البخاري في التاريخ الكبير (٢٧٥:١:٢) : لا يصح ولا يعرف إلا بهذا، مرسل.
وأشار ابن عدي في الكامل إلى الحديث ونقل كلام البخاري (٦١٣:٢).
وقال الذهبي في الميزان (٤٣٩:١): وما روى عن الحارث غير أبي عون فهو مجهول.
وقال الترمذي ليس إسناده عندي بمتصل اهـ.
وأقرّ العراقي قول الترمذي في تخريج أحاديث منهاج الأصول للبيضاوي (٧٦:١).
وقال الحافظ في التقريب (١٤٣:١) عن الحارث بأنه مجهول.
والحديث أورده الجوزقاني في الموضوعات وقال: هذا حديث باطل، رواه جماعة عن شعبة، وأنه بحث عنه فلم يجد له غير هذا الطريق، قال: والحارث بن عمرو مجهول وأصحاب معاذ من أهل حمص لا يعرفون، ومثل هذا الإسناد لا يعتمد عليه في أصل من أصول الشريعة اهـ.
وقال الحافظ جمال الدين المزيّ: الحارث بن عمرو لا يعرف إلا بهذا الحديث اهـ. قال ابن حزم: هذا حديث ساقط، لم يروه أحد من غير هذا الطريق، وأول سقوطه أنه عن قوم مجهولين لم يسمّوا، ولا حجة فيمن لا يعرف من هو؟ وفيه الحارث بن عمرو وهو مجهول لا يعرف من هو؟ ولم يأت هذا الحديث قط من غير طريقه.
(الإحكام :١٢٦٥:٢ ج ٦) وقال في (١٠١٣:٢) : وهو باطل لا أصل له اهـ.
وقال الدارقطني: والمرسل أصح.
وقال أبو داود الطيالسي: وأكثر ما كان يحدثنا شعبة عن أصحاب معاذ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقال مرّة : عن معاذ.
وقال عبد الحق: لا يسند، ولا يوجد من وجه صحيح.
وقال ابن الجوزي في العلل المتناهية : لا يصح.
وقال ابن طاهر: أنه لم يجد له غير طريقين: طريق شعبة، والأخرى عن محمد بن جابر عن أشعث بن أبي الشعثاء عن رجل من ثقيف عن معاذ قال: وكلاهما لا يصح. (التخليص:١٨٣:٤). ثم إن أبا داود وابن عساكر (٣١٠:١٦:٢) روياه من طريقين آخرين عن شعبة ولم يذكرا: عن معاذ. وقال الخطيب في الفقيه والمتفقه (١٨٩:١): وقد قيل: إن عبادة بن نسي رواه عن عبد الرحمن بن غنم عن معاذ، وهذا إسناد متصل ورجاله معروفون بالثقة اهـ.

. . . .

وهذا الذي أشار إليه الخطيب أخرجه ابن ماجة (١:٢١ رقم ٥٥) بدون ذكر الرأي، وفيه محمد بن سعيد بن حسان وهو الدمشقي المصلوب، وضاع قتل وصلب على الزندقة.
وأخرجه ابن عساكر في تاريخه (١٦:٣١٠:١) من طريق المصلوب وفيه: اجتهد رأيك.
ثم في (١٦:٣١٠:٢) من طريق سليمان الشاذكوني عن الهيثم ابن عبد الغفار عن سبرة بن معبد عن عبادة بن نُسَي بلفظ: اجتهد رأيك.
والشاذكوني كذاب، والهيثم يضعُ الحديث.
وأخرج ابن عبد البرّ في الجامع (٢:٦٩) من طريق أحمد بن زهير -هو ابن أبي خيثمة- قال: حدثنا علي بن الجعد قال: حدثنا شعبة عن أبي عون وهو محمد بن عبيد الله الثقفي قال: سمعت الحارث بن عمرو بن أخي المغيرة بن شعبة يحدث عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن معاذ بن جبل). يعني أن الحارث لقي جمعا من الصحابة فهو إذن تابعي.
ولكنها رواية شاذة تفرد بها علي بن جعد مخالفاً بها سائر الثقات لأنهم قالوا: أصحاب معاذ.
وقد زعم إمام الحرمين بأنه حديث صحيح فردَّ عليه الذهبي: وأنّى له الصحة، ومداره على الحارث بن عمرو، وهو مجهول، عن رجال من أهل حمص لا يدري من هم؟ عن معاذ اهـ.
وقد صرح السّبكي في الطبقات بضعف هذا الحديث أيضا.
ودافع ابن القيم في إعلام الموقعين (١:٢٤٣) عن هذا الحديث بنفي جهالة أصحاب معاذ، وتغافل عن جهالة الحارث بن عمرو، والإرسال.
وقال ابن كثير في تفسيره (١:٣): وهذا الحديث في المسند والسنن بإسناد جيد اهـ، وهو منقوض بما سبق بيانه.

ولأن القاضي مأمور بالقضاء بالحق:- (قال الله تعالى:
(١) (٢)
"يَادَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ").

وإنما يمكنه القضاء بالحق إذا كان عالما بالكتاب والسنة،

وإجتهاد الرأي، لأن الحوادث ممدودة والنصوص معدودة، فلا يجد

القاضي في كل حادثة نصاً يفصل به الخصومة، فيحتاج إلى استنباط
(٤) (٣)
المعنى من (المنصوص)، وإنما يمكنه ذلك إذا كان عالما بالإجتهاد.

---

(١) سورة "ص"/ آية ٢٦ .
(٢) (قال..بالحق): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (المنصوص): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٢٨:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ، المنصوص عليه.
(٤) - لم يتم المصنف استدلاله بالمعقول على إشتراط علم القاضي بالكتاب، والسنة، وإجتهاد الرأي، قال ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له: ١٢٨:١) في تتمة ذلك.
ثم الإجتهاد إنما يكون إذا لم يكن مخالفاً للكتاب والسنة، وإنما يمكنه أن يعرف أنه لم يخالف الكتاب والسنة إذا كان عالماً بالكتاب والسنة. فصار العلم بهذه الجملة -الكتاب والسنة واجتهاد الرأي- شرطاً.
- شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٢٦:١ - ١٢٨ بتصرف بسيط من المصنف.
وانظر: جامع الفصولين: ١١:١، فصول العمادي: لوحة ٥ وجه أ.
- وقد بحث فقهاء الحنفية العلم واشتراطه بشكل موسع، نجمله فيما يلي:-
أولا: اشتراط الإجتهاد.
اختلف الحنفية في اشتراط الإجتهاد على قولين:-
الأول: إن الاجتهاد شرط لصحة ولاية القضاء، وقد نص عليه محمد بن الحسن في الأصل عن أئمة الحنفية الثلاث، وكذلك نص عليه القدوري، وقد تابع المصنف ابن مازة عليه.
وذلك -بالإضافة لما ذكره المصنف-:
لأن القضاء يستدعي القدرة عليه، ولا قدرة بدونه. (انظر: شرح فتح القدير: ٢٥٦:٧ وما بعدها، العناية: ٢٥٩:٧، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٢٦:١ وما بعدها).
الثاني: إن الإجتهاد شرط الأولوية وليس بشرط لصحة القضاء وهو الصحيح المختار في المذهب.
أ - أما أنه شرط أولوية: فلأن الحادثة إذا وقعت يجب طلبها من الكتاب، ثم من السنة، ثم من الإجماع، فإن لم يوجد في شيء من ذلك استعمل الرأي والإجتهاد.
ب - أما أنه ليس بشرط لصحة ولاية القضاء، فلما يلي:
١ - حديث علي رضي الله عنه قال: أنفذني رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا حديث السن فقلت: تنفذني إلى قوم يكون بينهم أحداث ولا علم لي بالقضاء؟ فقال: إن الله تعالى سيهدي لسانك ويثبت قلبك، فما شككت في قضاء بين اثنين بعد ذلك.
أخرجه الترمذي في "الجامع": أبواب الأحكام:

. . . .

باب ما جاء في القاضي: (٣:٦١٨) رقم (١٣٣١)، واحمد في "المسند" : (١:٩٠، ١٤٣، ١٤٩، ١٥٠).
وابو داود في "السنن" كتاب الأقضية باب كيف القضاء: (٣:٣٠١) رقم (٣٥٨٢)، وابن ماجة في "السنن": كتاب الأحكام: باب ذكر القضاة (٢:٧٧٧٤) رقم (٢٣١٠) والطيالسي: في "المسند" : (١:٢٨٦ - مع منحة المعبود) وابن حبان في "الصحيح" رقم (١٥٣٩ - موارد الظمآن) والحاكم في "المستدرك" :(٤:٩٣) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي، وحسنه الترمذي، وأقره المنذري.

٢ - لأن الإنسان يمكنه أن يقضي بفتوى غيره، لأن المقصود من القضاء أن يصل الحق إلى المستحق ودفع الظلم، وذلك كما يحصل بإجتهاد نفسه، يحصل من المقلد إذا قضى بفتوى غيره فإشتراطه ضائع.
(انظر: فصول العمادي: لوحة ٥ وجه أ، جامع الفصولين: ١:١١، الفتاوى الهندية: ٣:٣٠٧، الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧: ٢٥٦، الإختيار: ٢:٨٣).

ثانيا: اشتراط العلم.
العلم مرتبة دون الاجتهاد، فإن من شرط الاجتهاد على الأصح: أن يعلم من الكتاب والسنة قدر ما يتعلق بالأحكام دون المواعظ ووجوب العمل بها، والإجماع، والقياس (جامع الفصولين: ١:١١ وما بعدها).
أما العلم فقد قصد به: معرفة الحلال والحرام، والسنة والآثار، ووجوه الفقه وطريق من كان قبله من القضاة.
ومذهب الحنفية أن العلم شرط أولوية وليس شرط صحة كما هو الصحيح من المذهب في الاجتهاد.
قال أبو يوسف: إذا كان عالما بالفرائض يكفي في جواز القضاء.
(انظر: البدائع: ٧:٣، جامع الفصولين: ١:١١، الفتاوى البزازية: ٥:١٣١، الإختيار: ٢:٨٣، فصول العمادي: لوحة ٥ وجه أ).

ثالثا: تقليد الجاهل (المقلد).
ذهب الحنفية إلى أنه لا ينبغي أن يقلّد الجاهل، إلا أنه لو قلّد جاز، وتنفذ قضاياه، إذا لم يجاوز فيها حدّ الشرع.
- أما إنه لا ينبغي أن يقلد الجاهل، فذلك لأن: مايفسده الجاهل اكثر مما يصلح، بل يقضي بالباطل من حيث لا يشعر به.
- وأما إنه لو قلّد جاز، وتنفذ قضاياه التي لم يجاوز فيها حدّ الشرع، فذلك لأن: القاضي يقدر على القضاء بالحق، بعلم غيره بالاستفتاء من الفقهاء، فكان تقليده جائزاً في نفسه، فاسداً لمعنى غيره، والفاسد لمعنى غيره يصلح للحكم عندنا مثل الجائز، حتى تنفذ قضاياه التي لم يجاوز فيها حدّ الشرع وهو كالبيع الفاسد فهو مثل الجائز في حق الحكم كذا هذا.
(انظر: البدائع: ٧:٣، فصول العمادي لوحة ٥ وجه أ، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٠٧، الفتاوى البزازية: ٥:١٣١، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:١٨٢، الهداية: ٧:٣٥٦، شرح فتح القدير: ٧:٢٥٣ وما بعدها).

والعدالة ليست بشرط (لأهليته)(١) بل هي شرط الأولوية(٢)، حتى أن الفاسق يصح قاضياً(٣)، لكن الأفضل أن يكون القاضي عدلاً(٤).

وعند الشافعي رحمه الله(٥): لا يصح قاضياً(٦)، وهو رواية الخصّاف(٧)، حتى أن الفاسق لو تقلد القضاء يصير قاضياً، ولو قضى ينفذ قضاؤه

---

(١) ويضاف إلى ما ذكر على مقتضى مذهب الحنفية:
الذكورة فإنها ليست من شروط صحة تولية القضاء، لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة، إلا أنها لا تقضي بالحدود والقصاص لأنه لا شهادة لها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة.
(البدائع: ٧:٣ , وانظر: شرح فتح القدير: ٣٥٣:٧).
(٢) (لأهليته): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: للأهلية.
(٣) انظر الفتاوى الهندية: ٣٠٧:٣، البدائع: ٣:٧، الفتاوى البزازية: ١٣١:٥.
وهذا في ظاهر الرواية عند الحنفية.
(فصول العمادي: لوحة ٥ وجه أ، جامع الفصولين: ١٣:١، شرح فتح القدير: ٥٣:٧).
(٤) انظر الفتاوى الهندية: ٣٠٧:٣، شرح فتح القدير: ٢٥٣:٧، الاختيار: ٨٣:٢، مسعفة الحكام: ٣٥٤.
- وذلك: أ- لأن الفاسق لا يؤتمن في أمر دينه لقلة مبالاته فيه.
ب- لأن القضاء أمانة عظيمة، وهي أمانة الأموال والأبضاع والنفوس، فلا يقوم بوفائها إلا من كمل ورعه وتم تقواه.
(العناية: ٣٥٤:٧، البدائع: ٣:٧).
(٥) وهو محمد بن إدريس بن العباس، القرشي المطلبي، أبو عبد الله ولد بغزة سنة ١٥٠ هـ، وتوفي سنة ٢٠٥ هـ، صاحب المذهب الشافعي، تولى القضاء بنجران (انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي: ٦٠، وراجع أدب القاضي ومناقبه لأبي حاتم الرازي).
(٦) انظر: أدب القاضي لابن أبي الدم: ٧٠ وما بعدها بتحقيق د. الزحيلي.
(٧) شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة: ١٢٨:١ وما بعدها.
وهي رواية النوادر عند الحنفية.
(انظر: فصول العمادي لوحة ٥ وجه أ، جامع الفصولين: ١٣:١، الاختيار: ٨٣:٢، شرح فتح القدير: ٢٥٣:٧، العناية: ٢٥٥:٧).
- وهو أحمد بن عمرو- وقيل: عمر -بن مهير- وقيل: مهران الشيباني، أبو بكر، الخصاف، يقال لمن يخصف النعل وغيره، وقد اشتهر بالخصّاف لأنه كان يأكل من صنعته، مات ببغداد سنة ٢٦١ هـ، فقيه حنفي.
من تصانيفه: الخراج، الحيل، الوصايا، الشروط الكبير، الشروط الصغير، الرضاع، المحاضر والسجلات، أدب القاضي، النفقات على الأقارب، إقرار الورثة بعضهم لبعض، أحكام الوقف، النفقات، العصير وأحكامه، ذرع الكعبة والمسجد الحرام والقبر.
(انظر: الجواهر المضية: ١٦٠:١، الفوائد البهية: ٢٩، تاج التراجم: ٧، طبقات الشيرازي: ١٤٦).

عندنا، خلافاً للشافعي (١)، وهو بناء على أن كل من صلح شاهداً (٢) عندنا يصلح قاضياً، لأن القضاء يبتني على الشهادة. "من المحيط." (٣)

قال بعض الفضلاء (٤): وجمهور المقلدين في هذا الزمان لا تجد (عندهم) (٥) من آثار الصحابة والتابعين (كثير) (٦) شيء، وإنما (مصحفهم) (٧) مذهب إمامهم.

وقد أطال الناس الكلام في صفة من يصلح للقضاء.

قال بعضهم، من صفته (٨): أن (يكون) (٩) غير مستكبر عن مشورة من معه من أهل العلم، ورعاً، ذكياً، فطناً، متأنياً غير عجول، نزهاً عما في أيدي الناس، عاقلاً، مرضي الأحوال، موثوقاً باحتياطه في نظره لنفسه في دينه، وفيما جمل من أمر من ولي النظر لهم، غير مخدوع، (وقوراً) (١٠)، مهيباً، عبوساً من غير غضب، متواضعاً من غير ضعف، حاكماً بشهادة العدول، لا يطلع الناس (منه) (١١) على عورة، ولا يخشى في الله لومة لائم، ولا ينبغي أن يكون صاحب حديث لا فقه عنده، أو صاحب فقه لا حديث، عنده عالماً بالفقه والآثار (وبوجه) (١٢) الفقه الذي يؤخذ

---

(١) اشترط الحنفية فيه: أن لا يجاوز حد الشرع في التنفيذ.
(انظر: الفتاوى الهندية: ٣٠٧:٣، البدائع: ٣:٧).

(٢) انظر: أدب القضاء لابن ابي الدم: ٧١، بتحقيق د. الزحيلي.
وقد وافق الخصّاف من الحنفية مذهب الشافعي (انظر: شرح أدب القاضي للخصّاف لابن مازة: ١٢٩:١).
وفيه خلاف الغزّالي وبعض متأخري الشافعية للشافعي، فيما إذا تعذرت الشروط وغلب على الولايات متغلبون فسقة، فكل من ولاه صاحب شوكة نفذ حكمه للضرورة. (انظر: روضة الطالبين: ٩٧:١١، مغني المحتاج: ٣٧٧:٤، شرح المحلي على منهاج الطالبين وحاشية الشيخ القليوبي: ٢٩٧:٤).

(٣) انظر: البدائع: ٣:٧، العناية: ٣٠٤:٧، مسعفة الحكام: ٣٥٤.

(٤) وهو الشيخ ابو بكر الطرطوشي من المالكية (تبصرة الحكام: ٣٠:١).

(٥) (عندهم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٦) (كثير): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: كبير.

(٧) (مصحفهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مصححهم، وهذا تصحيف.

(٨) انظر: تبصرة الحكام: ٢٠:١.

(٩) (يكون): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يعين.

(١٠) (وقوراً): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(١١) (منه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(١٢) (وبوجه): من تبصرة الحكام: ٢٠:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: توجه.

منه الحكم.(١)

قال عمر بن عبد العزيز: من راقب الله تعالى، (وكانت)(٢) عقوبته أخوف في نفسه من الناس، وهبه الله السلامة.(٣)

وقال بعضهم:(٤) ينبغي للقاضي أن يكون (متيقظاً)(٥)، كثير التحرز من الحيل، وما يتم مثله على (المغفل)(٦) (و)(٧) الناقص (و)(٨) المتهاون، وأن يكون عالماً بالشروط، عارفاً بما لا بد منه من العربية، واختلاف (معاني)(٩) العبارات، فإن الأحكام تختلف باختلاف العبارات في الدعاوى، والإقرار، والشهادات، وغير ذلك. ولأن كتاب الشروط هو الذي يتضمن حقوق المحكوم له وعليه، والشهادة تسمع بما فيه، فقد يكون العقد واقعاً على وجه (يصح)(١٠) أو لا يصح، فيجب أن يكون فيه علم بتفصيل ذلك (وبمجمله)(١١)، وينبغي أن يكون غير زائد في الدهاء، وذلك أمر زائد على الفطنة.

وإنما نهى عن ذلك لأنه يحمله على الحكم بالفراسة، وتعطيل

---

(١) وقد نص فقهاء الحنفية على عدد كبير من هذه الصفات في كتبهم.
(انظر: الإختيار: ٨٣:٢، شرح فتح القدير: ٢٥٣:٧، جامع الفصولين: ٣١:١، مختصر الطحاوي: ٣٢٧، الفتاوي البزازية: ١٣١:٥).

(٢) (وكانت): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: فكانت.

(٣) قلت: لم أجده عن عمر.
وقد روي في ذلك المعنى عن الحسن: أن الرجل ليذنب الذنب فما ينساه لا يزال متخوفا حتى يدخل الجنة. اهـ.
وقد ذكره ابن فرحون في تبصرة الحكام: ٢٠:١، والمناسبة لهذا القول أنه أتى في نهاية الحديث عن إغناء القاضي عند دخوله في القضاء؛ لأنه ربما دعاه فقره إلى استمالة الأغنياء، والضراعة لهم، وتمييزهم على الفقراء، بالإكبار إذا تخاصموا مع الفقراء.
وقد تابع المصنف ابن فرحون في قول عمر دون ذكر مناسبته.

(٤) وهو القاضي عبد الوهاب من المالكية (تبصرة الحكام: ٢٠:١).

(٥) (متيقظاً): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: متيقظا، وهذا تصحيف.

(٦) (المغفل): في تبصرة الحكام: ٢٠:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: العقل.

(٧) (و): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.

(٨) (و): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: أو.

(٩) (معاني): في أ، ب، وفي ج: ما في، وفي د، هـ معاني العربية و.

(١٠) (يصلح): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: صحيح.

(١١) (وبمجمله): في ج، تبصرة الحكام: ٢٠:١، وفي أ، ب، د، هـ: وبمحله.

الطرق الشرعية، من البينة والأيمان، وقد فسد الزمان وأهله، (واستحال)(١) الحال.(٢)

(١) (واستحال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وانكشف.
(٢) ولعل هذه الشروط التي ذكرها القاضي عبد الوهاب تدخل في صفة العلم، والتي هي شروط أولوية عند الحنفية، كما أسلفنا.

الفصل الثاني

في الأحكام اللازمة للقاضي في سيرته والآداب التي لا يسعه تركها، وما جرى عمل الحكام بالأخذ به.

ونبدأ برسالة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه المعروفة برسالة القضاء، (وهذه الرسالة أصل فيما تضمنته من فصول القضاء)(١)، ومعاني الأحكام، وعليها احتذاء(٢) قضاة الإسلام، وقد ذكرها كثير من العلماء وصدروا بها كتبهم(٣) وهي:-

" بسم الله الرحمن الرحيم، من عمر أمير المؤمنين إلى أبي موسى الأشعري(٤)، سلام عليك، فإني أحمد الله الذي لا إله إلا هو أما بعد:

فإن القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة، فافهم إذا (أُدلي)(٥) إليك، وأَنْفِذ إذا تبين لك، فإنه لا ينفع (تكلم)(٦) بحق لا نفاذ له، (آس)(٧) بين الناس في وجهك، ومجلسك، وعدلك، حتى لا ييأس الضعيف (من)(٨) عدلك، ولا يطمع الشريف في حيفك، والبينة (على المدعي)(٩) واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً، لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس ثم راجعت فيه نفسك، وهديت فيه إلى رشدك، أن تراجع الحق، فإن الحق ومراجعته خير من الباطل والتمادي فيه، والفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما لا

---

(١) (وهذه ... القضاء): في أ، ب، ج، وغير موجودة في هذا الموضوع في د، هـ، وسنشير اليها آنفا.

(٢) الاحتذاء: الاقتداء (انظر المصباح المنير:١٢٦:١).

(٣) هنا موضع عبارة (وهذه ... القضاء) في د، هـ، والتي أشرنا اليها سالفا.

(٤) وهو الصحابي عبد الله بن قيس بن سليم الأشعري، من مذحج، أبو موسى، من فقهاء الصحابة، استعمله النبي على بعض اليمن، واستعمله عمر على البصرة، وعثمان على الكوفة، وكان أحد الحكمين بصفين، ثم اعتزل الفريقين، مات سنة ٤٢هـ، وقيل بعدها، وهو ابن نيف وستين سنة.
(انظر: الاستيعاب:٣:٩٧٩، الاصابة:٤:٢١، طبقات ابن سعد: ٦:١٦، طبقات الشيرازي: ٢٥).

(٥) (أدلي): في ب، ج، د، هـ، البدائع:٧:٩، وفي أ: ادعي.

(٦) (تكلم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الحكم.

(٧) (آس): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: سو.
آس: سو (انظر: المصباح المنير:١:١٥).

(٨) (من): في أ، د، هـ، وفي ب، ج، د، هـ، البدائع: ٧:٩، وفي أ: للمدعي

يبلغك من الكتاب والسنة، اعرف الأمثال (والأشباه)(١)، وقس الأمور عند ذلك، واعمد (إلى احبها)(٢) إلى الله تعالى، واشبهها بالحق فيما ترى، اجعل للمدعي حقا غائباً أو بينة اجلاً ينتهي إليه، فإن احضر (بينة)(٣) (اخذت)(٤) بحقه، وإلا وجهت عليه القضاء فان ذلك أجلى للعمى وأبلغ في الضرر، والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد او مجرباً عليه (شهادة)(٥) زور، أو (ظنيناً)(٦) (في)(٧) ولاء او نسب، فان الله تعالى تولى منكم السرائر (ودرأ)(٨) عنكم (بالبينات)(٩) والأيمان، وإياك والقلق، (والضجر)(١٠)، والتاذي بالناس، والتنكر للخصوم عند الخصومات في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر ويحسن بها الذخر، فانه من يصلح ما بينه وبين الله، ولو على نفسه، يكفيه الله تعالى ما بينه وبين الناس، ومن تزين للناس بغير ما يعلم الله منه شانه الله، فما ظنك بثواب الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته (والسلام)(١١).

---

(١) (والأشباه): في البدائع :٩:٧ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: والأشكال.
(٢) (إلى احبها): في ب، ج، د، هـ، البدائع:٩:٧ ، وفي أ: لأحبها.
(٣) (بينة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) (اخذت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فأخذت.
(٥) (شهادة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وشهادة.
(٦) (ظنيناً): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: طعيناً.
(٧) (في): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (ودرأ): في أ، ب، وفي ج: وروي، وفي د، هـ: ورد.
(٩) (بالبينات): في ج، د، هـ، البدائع:٩:٧ ، وفي أ، ب: البينات.
(١٠) (والضجر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والتضجر.
(١١) (والسلام): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

- ذكر هذه الرسالة صاحب الكنز: ٨٠٦:٥ رقم ١٤٤٤٢ عن أبي العوّام البصري بلفظ: أما بعد: فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم اذا ادي اليك..).
وأخرج البيهقي (١١٩:١٠) طرفاً منه عن يحيى بن الربيع عن سفيان عن إدريس الأودي قال: اخرج الينا سعيد بن أبي بردة كتابا فقال: هذا كتاب عمر إلى أبي موسى رضي الله عنهما: أما بعد: لا يمنعك قضاء قضيتة بالأمس راجعت الحق، فإن الحق قديم لا يبطل الحق شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل. ورواه أحمد بن حنبل وغيره عن سفيان، وقالوا في الحديث: لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس راجعت فيه نفسك وهديت فيه لرشدك أن تراجع الحق فان الحق قديم، وإن الحق لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل اهـ.
ثم رواه بتمامة في (١٥٠:١٠) عن ابن كناسة عن جعفر ابن برقان عن معمر البصري عن أبي العوام البصري، قال: كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري..فذكره. وهو في المعرفة بنفس

الإسناد.
وأخرجه الدارقطني في سننه(٤:٢٠٦) عن عيسى بن يونس عن عبيد الله بن أبي حميد عن أبي المليح الهذلي قال: كتب عمر إلى أبي موسى فذكره، وفي إسناده عبيد الله بن أبي حميد، وهو ضعيف.
وأخرجه أيضا عن عبد الله بن أحمد بن حنبل عن أبيه عن سفيان ابن عيينة عن إدريس الأودي عن سعيد بن أبي بردة، وأخرج الكتاب فقال: هذا كتاب عمر ثم قرئ على سفيان. اهـ.
وأخرجه وكيع في أخبار القضاة:١:٧٠ حدثني علي بن محمد ابن عبد الملك بن أبي الشوارب قال: حدثنا ابراهيم بن بشار قال: حدثنا سفيان قال: حدثنا ادريس ابو عبد الله بن ادريس قال: اتيت سعيد ابن ابي بردة فسألته عن رسائل عمر بن الخطاب " التي كان يكتب بها إلى أبي موسى الأشعري، وكان ابو موسى قد اوصى إلى ابي بردة واخرج إلي" كتاباً فرأيت في كتاب منها:...) فذكره وأعاده وكيع في (١:٢٨٣) بنفس الإسناد.
واختلف في تعيين سفيان الذي يروي عنه إبراهيم بن بشار، فنقل الذهبي في الميزان عن يحيى بن معين أنه سفيان بن عيينة، ونقل عبد الله بن أحمد بن حنبل عن أبيه: كان سفيان الذي يروي عنه ابراهيم بن بشار ليس بسفيان بن عيينه.
وذكره ابن القيم في إعلام الموقعين:١:٨٥ قال: قال ابو عبيد: ثنا كثير بن هشام عن جعفر بن برقان، وقال ابو نعيم: عن جعفر ابن برقان عن معمر البصري عن أبي العوام، وقال سفيان بن عيينة: ثنا إدريس أبو عبد الله بن ادريس قال: اتيت سعيد بن أبي بردة فذكره. قال ابو عبيد: فقلت لكثير: هل أسنده جعفر؟ قال: لا. اهـ.
وانتصر له ابن القيم فقال: وهذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة... اهـ.
وذكر ابن حزم في المحلى(٩:٣٨١) طريق أبي عبيد، وذكره جزء منها: نا كثير بن هشام عن جعفر بن برقان قال: كتب عمر بن الخطاب الى أبي موسى الأشعري... البينة على من ادعى واليمين على من انكر. اهـ.
وفي ٩:٣٩٣ ذكر نفس الإسناد ونقل منه ما يتعلق بالعدالة. قال: وحدثنا أيضا أحمد بن عمر بن أنس العذري قال: نا أبو ذر الهروي وعبد الرحمن بن الحسن الفارسي، قال أبو ذر نا الخليل بن احمد القاضي السجستاني، نا يحيى بن محمد بن صاعد نا يوسف بن موسى القطان نا عبيد الله بن موسى نا عبد الملك بن الوليد بن معدان عن أبيه أن عمر كتب إلى أبي موسى، فذكره كما هو.
وقال عبد الرحمن بن الحسن الفارسي: نا القاضي احمد بن محمد الكرخي نا محمد بن عبد الله العلاف نا أحمد بن علي بن محمد الورّاق نا عبد الله بن أبي سعد نا محمد بن يحيى بن أبي عمر المدني نا سفيان عن إدريس بن يزيد الأودي عن عبد الله بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري عن أبيه قال: كتب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري فذكره كما أوردنا. اهـ. كلام ابن حزم.
وطعن ابن حزم في اسناد الرسالة في ابطال القياس.
قال الحافظ في التخليص ٤:١٩٦ وساقه ابن حزم من طريقين وأعلّهما بالانقطاع - لكن اختلاف المخرج فيهما مما يقوي أصل الرسالة، لا سيما وفي بعض طرقه أن راوية أخرج الرسالة مكتوبة اهـ.
وأخرجه أيضا ابن عساكر في تاريخ دمشق، (وانظر: نصب الراية:٤:٦٣، ٨١، وشرح السنة ١٠:٩٦).
والكتاب تداوله أهل الأدب والأخبار في كتبهم فذكره ابن عبد ربه في العقد الفريد، والقلقشندي في صبح الأعشى وابن قتيبة في عيون الأخبار وابن خلدون في المقدمة والجاحظ في البيان والتبين،

فصـــل

فيما يلزمه في خاصة نفسه .

واعلم أنه يجب على من ولي القضاء أن يعالج نفسه على آداب الشرع، وحفظ المروءة، وعلو الهمة، ويتوقى ما يشينه في دينه ومروءته وعقله، (و)(١) يحطه (عن)(٢) منصبه، (وهمته)(٣)، فإنه أهل لأن ينظر إليه ويقتدى به، وليس يسعه في ذلك ما يسع غيره، فالعيون إليه مصروفة، ونفوس الخاصة على الاقتداء بهديه موقوفة.(٤)

ولا ينبغي له بعد الحصول في هذا المنصب، سواء وصل إليه برغبته فيه وطرح نفسه عليه، أو امتحن به وعرض عليه، أن يزهد في طلب الحظ الأخلص، والسنن الأصلح، فربما حمله على ذلك استحقار نفسه لكونه ممن لا يستحق هذا المنصب، أو زهده في أهل عصره ويأسه من (استصلاحهم)(٥)، واستبعاد ما (يرجو)(٦) من (علاج)(٧) أمرهم وأمره أيضا لما يراه من عموم الفساد، وقلة الالتفات إلى الخير فإنه إن (لم يسعَ)(٨) في استصلاح أهل عصره فقد أسلم نفسه وألقى بيده إلى التهلكة ويئس من تدارك (الله)(٩) تعالى عباده بالرحمة، فيلجئه ذلك إلى أن

= والنويري في نهاية الأرب والمبرد في الكامل.
ولا يخفى أن التداول لا يفيد شيئا في صحة الرسالة وثبوتها.
كما لا يخفى أن جواب الحافظ ليس قويا، وكلام ابن القيم تهويل، وليس فيه أدنى تحقيق.
وراجع رسالة دكتوراة، سعود بن سعد آل دريب، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية ص ١٩١ - ٢١٠ ، وفيه كلام طويل في الدفاع عن صحة الكتاب متنا وسندا.

(١) (و): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١:٢٢ ، وفي أ، د، هـ: أو.
(٢) (عن): في تبصرة الحكام: ١:٢٢ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: في.
(٣) (وهمته): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) يجمعه قول ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له: ١:٢٤٢ وما بعدها) وإذا ابتلي الرجل بالقضاء ودخل فليتق الله تعالى وحده لا شريك له، لأن الإنسان إنما ينال ما يطلب في الدنيا والآخرة بتقوى الله تعالى، قال الله تعالى "وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يجعل له من أمره يسرا" سورة الطلاق / آية ٤ - ويؤثر طاعة ربه ويعمل لمعاده، لأن ما يأتي به القاضي يصلح سببا لنيل ثواب الله تعالى، ويصلح أن يكون سببا لنيل متاع الدنيا، فينبغي أن يختار ثواب الله تعالى فإن ما عند الله خير وأبقى
(٥) (استصلاحهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إصلاحهم.
(٦) (يرجو): في ج، د، هـ، وفي أ، ب: يرجوا، وهذا خطأ.
(٧) (علاج): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: صلاح.
(٨) (لم يسعَ): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لم يسعى.
(٩) (الله): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: إلى الله.

يمشي على ما مشى عليه أهل زمانه، ولا يبالي بأي (شيء)(١) وقع فيه لاعتقاده فساد الحال، وهذا أشد من مصيبة القضاء وادهى من كل ما يتوقع من البلاء.(٢)

فليأخذ نفسه بالمجاهدة ويسعى في اكتساب الخير ويطلبه، ويستصلح الناس بالرهبة والرغبة، (ويشتد)(٣) (عليهم)(٤) في الحق، فإن الله تعالى بفضله يجعل له في ولايته وجميع أموره فرجا ومخرجا.

ولا يجعل حظه (من)(٥) الولايات المباهاة بالرياسة، وإنفاذ الأوامر، والتلذذ بالمطاعم والملابس والمساكن، فيكون ممن خوطب بقوله تعالى "أَذْهَبْتُمْ طَيِّبَاتِكُمْ فِي حَيَاتِكُمُ الدُّنْيَا"(٦).

وليجتهد أن يكون جميل الهيئة، ظاهر الأبهة(٧)، وقور المشية والجلسة، حسن النطق والصمت، محترزاً في كلامه من الفضول و(ما)(٨) لا حاجة به، كأنما يعد حروفه على نفسه عداً، فإن كلامه محفوظ، وزلله في ذلك ملحوظ.(٩)

وليقلل عند كلامه الإشارة بيده، والالتفات بوجهه، فإن ذلك (من)(١٠) عمل المتكلفين، وصنع غير المتأدبين.

وليكن ضحكه تبسماً، ونظره فراسة(١١) وتوسماً(١٢)، وإطراقه تفهماً(١٣).

وليلزم من السمت(١٤) الحسن، والسكينة والوقار ما يحفظ به

---

(١) (شيء): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) يجمعه قول ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له: ١: ٢٤٣) ويقصد -القاضي- الحق بجهده في ما تقلده، لأنه مأمور بالحكم بحق فينبغي أن يجتهد لإصابة الحق.
(٣) (ويشتد): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ويشد.
(٤) (عليهم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: عليه.
(٥) (من): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: على.
(٦) سورة الأحقاف / آية ٢٠.
(٧) الأبهة: العظمة والكبر (مختار الصحاح: ١).
(٨) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) انظر: روضة القضاة: ١: ٩٢.
(١٠) (من): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١١) الفراسة: في النظر والتثبت والتأمل للشيء والبصر به (لسان العرب: ٦: ١٦٠).
(١٢) التوسم: وهي هنا مرادف للفراسة (انظر: مختار الصحاح: ٣٠١).
(١٣) الإطراق: أطرق الرجل أي سكت فلم يتكلم (مختار الصحاح: ١٦٤).
(١٤) السمت: القصد والسكينة والوقار (المصباح المنير: ٢: ٢٨٧).

مروءته، فتميل الهمم إليه، ويكبر في (نفوس)[1] الخصوم (الجرأة)[2] عليه، من غير (تكبر)[3] يظهره (ولا إعجاب)[4] يستشعره، (وكلاهما)[5] شين[6] في الدين وعيب في أخلاق المؤمنين.[7]

فصل

ويلزم القاضي أمور:-

منها: أن لا يقبل الهدية[8] من الأجنبي، إذا كان لا يهدي إليه من قبل القضاء، لأنه (يحتمل)[9] أن الإهداء لأجل القضاء، حتى يميل إليه متى وقعت الخصومة.[10]

وإذا قبل الهدية[11] ماذا يصنع؟

قالوا[12]: يرد على المهدي، إن أمكنه الرد، وإن لم يمكنه الرد

---

(١) (نفوس): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: نفويل.
(٢) (الجرأة): في تبصرة الحكام: ١:١٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: من الجرأة.
(٣) (تكبر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: نكير.
(٤) (ولا إعجاب): في أ، د، هـ، وفي ب: ولا إعجاز، وفي ج: والإعجاب.
(٥) (وكلاهما): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: فكلاهما.
(٦) الشين: ضد الزين (مختار الصحاح: ١٤٨).
(٧) وهو في تبصرة الحكام: ١:٣٢ نقلاً عن ابن المناصف في تنبيه الحكام.
(٨) الهدية: مال يعطيه ولا يكون معه شرط.
والرشوة: مال يعطيه بشرط أن يعينه.
(الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠ نقلاً عن خزانة المفتين).
(٩) (يحتمل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لا يحمل.
(١٠) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٥٤، البدائع: ٧:٩ وما بعدها، شرح أدب القاضي للجصاص: ١١٧، الاختيار: ٢:٨٦، الفتاوى البزازية: ٥:١٣٩، الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠، المبسوط: ١٦:٨٢، شرح فتح القدير والعناية: ٥:٢٧٢، مجمع الأنهر: ٢:١٥٨).
والأصل في ذلك: ما روي عن أبي حميد الساعدي قال: استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة، فلما قدم، قال: هذا لكم وهذا لي، قال عليه السلام: هلا جلس في بيت أبيه أو بيت أمه، فينظر أيهدى له أم لا.
أخرجه البخاري في "صحيحه" (١٣:١٦٤ رقم ٧١٧٤ في الأحكام باب هدايا العمال).
(١١) أي: التي ليس له أن يأخذها.
(انظر: العناية: ٧:٢٧٢، الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠، شرح فتح القدير: ٧:٢٧٢).
(١٢) أي: عامة مشايخ الحنفية.
(انظر: العناية: ٧:٢٧٢، الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠، شرح فتح القدير: ٧:٢٧٢).

على صاحبه، يضعه في بيت المال،(١) هكذا ذكر محمد في "السير الكبير".(٢)

وإن كان يهدى (اليه)(٣) قبل القضاء، فإن كان له خصومة، (فلا)(٤) ينبغي (له)(٥) أن يقبل، نص عليه الخصّاف.(٦)

فإن لم يكن له خصومة .

- فإن كانت هذه الهدية مثل تلك، أو أقل، فإنه يقبلها لأنه لا يكون آكلا (بقضائه)(٧)، لأن سابقة المهاداة دلت على (أن)(٨) الإهداء للتودد والتحبب، لا للقضاء.(٩)

---

(١) انظر الفتاوى الهندية : ٣٣٠:٣ ، شرح فتح القدير والعناية :٢٧٢:٧ ، الفتاوى البزازية :١٣٩:٥ .
- واذا وضعت في بيت المال يكون حكمها حكم اللُقطة فإن جاء المالك يوما يعطاها.
(انظر : الفتاوى الهندية : ٣٣٠:٣ ، شرح فتح القدير والعناية : ٢٧٢:٧).
وقال في العناية (٢٧٢:٧): وإنما يضعها في بيت المال، لأنه إنما أهدي إليه لعمله، وهو في هذا العمل نائب عن المسلمين فكانت الهدايا من حيث المعنى لهم.
هذا تفصيل قول عامة مشايخ الحنفية إلا أن بعض مشايخهم خالف عامتهم إلى أنه يضع الهدية في بيت المال دون القول بردها إلى صاحبها.
(انظر البدائع: ١٠:٧ ، الفتاوى الهندية :٣٣٠:٣ ، شرح فتح القدير والعناية :٢٧٢:٧).

(٢) انظر: شرح "كتاب السير الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني" لمحمد بن أحمد السرخسي: ١٢٤:٤ مسالة رقم ٢٣٢٥ الجزء الرابع بتحقيق عبد العزيز أحمد.
السير الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيباني شرحه القاضي علي بن الحسين السغدي وشمس الأئمة السرخسي وصاحب المحيط (كشف الظنون: ١٠١٤:٢).

(٣) (إليه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(٤) (فلا): في شرح أدب القاضي لابن مازة : ٣٥٤:١ , وفي أ، ب، ج، د، هـ: لا .

(٥) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٦) شرح أدب القاضي لابن مازة : ٣٥٤:١ ، وانظر البدائع: ١٠:٧ ، مجمع الأنهر : ١٥٨:٢ ، الفتاوى الهندية :٣٣٠:٣ ، الفتاوى البزازية :١٣٩:٥ ، شرح فتح القدير والعناية : ٢٧٢:٧ ومابعدها

(٧) (بقضائه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بقضاء.

(٨) (أن): في ج، وساقطة من أ، ب، د، هـ.

(٩) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة :٣٥٤:١ ، البدائع : ٩:٧ وما بعدها، الفتاوى الهندية :٣٣٠:٣ ، شرح فتح القدير : ٢٧١:٧ ، العناية : ٢٧٢:٧ .

- وإن كان أكثر يرد الزيادة، لأنه انما زاد لأجل القضاء ليميل إليه متى وقعت الخصومة.(١)

ويقبل الهدية من ذي الرحم المحرم."(٢) من المحيط".

قلت: والأصوب في زماننا عدم القبول مطلقاً، لأن الهدية تورث إذلال المهدي وإغضاء المهدى إليه، وفي ذلك ضرر القاضي ودخول الفساد عليه.

وقيل: إن الهدية تطفيء نور الحكمة.(٣)

(و)(٤) قال ربيعة(٥): إياك والهدية فإنها ذريعة الرشوة.(٦)

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٥٤، شرح فتح القدير: ٧:٣٧١، العناية: ٧:٣٧٢، الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠.
قال الشيخ فخر الإسلام علي البزودي: إلا أن يكون مال المهدي قد إزداد فبقدر ما إزداد إذا إزداد ماله في الهدية فلا بأس بقبولها.
(انظر الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠، العناية: ٧: ٣٧٢).

(٢) وقد إقتصر الطحاوي على قبول الهدية من ذي الرحم المحرم في مختصره (٣٣٦) وذكره ابن مازة شرح أدب القاضي للخصاف له (١:٣٠٣) وتابعه عليه السرخسي في المبسوط (١٦:٨٣) وقال في هدية ذي الرحم: فقد كان التهادي بينهم قبل ذلك عادة، ولأنه من جوالب القرابة، وهو مندوب الى صلة الرحم، وفي الرد قطيعة، وقطيعة الرحم من الملاعن.
وقد فصل (في البدائع: ٧:٩، وشرح أدب القاضي للجصاص: ١١٧، وتبين الحقائق: ٤:١٧٨، وشرح فتح القدير: ٧:٣٨١، والفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠) في القريب فقالوا:-
فإن كان قريبا له ينظر:-
- إن كان له خصومة في الحال، فإنه لا يقبل، لأنه يلحقه التهمة.
- وإن كان لا خصومة له في الحال، يقبل، لأنه لا تهمة فيه.

(٣) يروى في ذلك حديث من طريق عصمة بن مالك بلفظ: الهدية تذهب بالسمع والقلب أخرجه الطبراني في الكبير (١٧:١٨٣ رقم ٤٨٨) وهو ضعيف وفيه رواية: بالسمع والبصر.
وأخرج الديلمي في مسند الفردوس عن ابن عباس: الهدية تعور عين الحكيم وهو ضعيف.

(٤) (و): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.

(٥) ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ، أبو عثمان، يعرف بربيعة الرأي، أدرك بعض الصحابة، والأكابر من التابعين، كان صاحب فتوى المدينة، مات سنة ١٣٦ هـ.
(انظر تهذيب التهذيب: ٣:٢٢٣، تذكرة الحفاظ: ١:٥٧، طبقات الفقهاء للشيرازي: ٥٠).

(٦) لم أجد هذا وهو ضمن نقله عن تبصرة الحكام (١:٢١).

وكان (النبي)[1] عليه الصلاة والسلام يقبل الهدية[2]، وهذا من خواصه، والنبي عليه الصلاة والسلام معصوم مما يتقى على (غيره)[3] منها.

ولما رد عمر بن عبد العزيز الهدية قيل له: كان (رسول الله)[4] صلى الله عليه وسلم يقبلها، فقال: كانت (له)[5] هدية ولنا رشوة[6]، لأنه كان يتقرب إليه لنبوته لا لولايته، ونحن يتقرب إلينا للولاية.

وقال عليه الصلاة والسلام: يأتي على الناس زمان يستحل فيه السحت بالهدية، والقتل بالموعظة، يقتل البريء ليتعظ (به)[7]،

---

(١) (النبي): في ا، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الهبة، باب المكافأة في الهبة: ٥: ٢١٠ رقم ٥٨٥ مع فتح الباري) وأحمد في "المسند" (٦: ٦٠) وأبو داود في "السنن" رقم (٣٥٣٦).

(٣) (غيره): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: غير.

(٤) (رسول الله): في أ، د، هـ، وفي ب: النبي، وساقطة من ج.

(٥) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة في ج.

(٦) هذا الأثر مذكور في سيرة ومناقب عمر بن عبد العزيز (١٨٩) لابن الجوزي في روايات:
حدثنا إسماعيل بن عياش عن عمر- صوابه: عمرو- بن مهاجر، وفيه: أن الهدية كانت للنبي صلى الله عليه وسلم هدية وفي لنا اليوم رشوة.
حدثنا أبو المليح عن ميمون بن مهران، وفيه: قيل له: ألم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية؟ قال: بلى، ولكنها لنا ولمن بعدنا رشوة.
حدثنا أبو المليح عن فرات بن مسلم، وفيه قال: أنها كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ولأبي بكر وعمر رضي الله عنهما هدية، وللعمال بعدهم رشوة.
وقد علق البخاري في "صحيحه" (الفتح: ٥: ٢٢٠) قول عمر بن عبد العزيز بلفظ مقارب لرواية عمرو بن مهاجر.
وفي سيرة عمر بن عبد العزيز لابن الحكم (١٣٣) عن عمرو بن مهاجر بلفظ: هو لرسول الله صلى الله عليه وسلم هدية وهو لنا رشوة ولا حاجة لي به.
وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" (٥: ٣٧٧) عن فرات بن مسلم قال: فقلت: ألم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر يقبلون الهدية؟ قال: إنها لأولئك هدية وهي للعمال بعدهم رشوة اهـ.
وأخرجه أيضا القيسي في أدب القاضي (٢٣) عن رجاء بن حيوة أبي المقدام.
وأخرجه أيضا أبو نعيم في الحلية ٥: ٢٩٤، والإمام أحمد في الزهد (٢٩٤) وذكره البغوي في شرح السنة (١٠: ٨٩) من غير إسناد بلفظ: كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم هدية وللأمراء بعدهم رشوة. اهـ.

(٧) (به): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

العامة.(١)

ومنها: (أنه)(٢) لا يبيع، ولا يشتري في مجلس القضاء لنفسه،(٣) لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه كتب إلى شريح(٤): " لا تسارّ ولا

---

(١) أخرج الديلمي عن حذيفة: اذا استحلت هذه الأمة الخمر بالنبيذ، والربا بالبيع، والسحت بالهدية واتجروا بالزكاة فعند ذلك هلاكهم ليزدادوا إثما.
وأخرج أبو الشيخ في الفتن وعويس في جزئه والديلمي عن زيد بن واقد عن مكحول عن علي قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من إقتراب الساعة ...) فذكروا حديثا طويلا، فيه: وقتل البريء ليغيظ العامة بقتله).
(كنز العمال ٢٣٦:١٤ رقم ٣٨٤٩٧ و ٥٧٣:١٤ رقم ٣٩٦٣٩) ولم يذكروا لمكحول سماعاً من علي.
والحديث ذكره الفتني الهندي في تذكرة الموضوعات (١٨٤): يأتي على الناس زمان يستحل فيه السحت بالهدية) إلخ، وقال: لا أصل له أهـ.
تنبيه: في الروايات التي أطلعت عليها: ليغيظ، من الغيظ، ومعناه أنهم: لا يقتلون القاتل وإنما يقتلون بريئا من قبيلته أو قريبه ليغيظوهم بذلك. وفيه جمع بين ذنبين هما ترك القود، وقتل البريء.
وذلك بخلاف، مانقل عن المصنف فهو من العظة، ومعناه أنهم يفعلون ذلك إرهابا للعامة.
(٢) (أنه): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.
(٣) انظر: المبسوط: ٧٧:١٦، مختصر الطحاوي: ٣٣٥: الإختيار: ٨٧:٢ الفتاوى الهنديه: ٣٣٥:٣، الفتاوى الخانية: ٣٦٤:٢، الفتاوى البزازية: ١٤٠:٥.
- وذلك: أ - لما فيه من التهمة (الإختيار: ٨٧:٢).
ب - لأنه جلس للقضاء، فلا يخلط به ما ليس منه، ومعاملته لنفسه في شيء (المبسوط: ٧٧:١٦).
ج - لأن الإنسان فيما يبيع ويشتري يماكس عادة، وذلك يذهب حشمة مجلس القضاء ويضع من جاهه بين الناس (المبسوط: ٧٧:١٦).
- قال في المبسوط (٧٧:٦): وفي قوله لنفسه إشارة إلى انه لا بأس بأن يفعل ذلك في مجلس القضاء ليتيم أو ميت مديون فإن ذلك من عمل القضاة وإنما جلس لأجله، ومباشرته ذلك في مجلس القضاء يكون أبعد عن الشهمة منه اذا باشره في غير مجلس القضاء.
- أما بيع القاضي لنفسه وشراؤه لنفسه في غير مجلس القضاء، فقد روي عن ابي حنيفة أنه يكره، ورجح السرخسي والطحاوي الإباحة (انظر المبسوط: ٧٧:١٦، الإختيار: ٨٧:٢، مختصر الطحاوي: ٣٣٥، الفتاوى البزازية: ١٤٠:٥).
(٤) وهو شريح بن الحارث الكندي، أبو أمية، مختلف في اسمه بعد الحارث، أدرك الجاهلية، كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم، ولم يسمع منه، يعد من كبار التابعين، ولي القضاء ستين سنة من زمن عمر بن الخطاب إلى زمن عبد الملك بن مروان، وقد كان على الكوفة، وكان من أعلم الناس بالقضاء وفاته مختلف فيها بين سنة ٧٦ - ٨٧ هـ وكان له من العمر ١٠٠ سنة وقيل ١٠٨ سنة وقيل ١٢٠.
(انظر الإستيعاب: ٧٠١:٢، الطبقات الكبرى لابن سعد: ١٣٨:٦، تهذيب التهذيب: ٢٨٧:٤، تذكرة الحفاظ: ٥٩:١).

ولا تضارّ ولا تبع ولا (تشتر)(١) في مجلس القضاء"(٢).

ويشهد الجنازة، (ويعود)(٣) (المريض)(٤)، (ويجيب الدعوة)(٥)، (ولكنه لا يطيل مكثه في ذلك المجلس، ولا يمكن أحدا يتكلم بشيء من الخصومات، لأن الآخر(٦) يتهمه)(٧).

---

(١) (تشتر): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: تشتري.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨:٣٠٠ رقم ١٥٢٩٠) قال: أخبرني محمد بن عبيد الله عن أبي حريز -وكان بسجستان- كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري: لا تبيعنّ ولا تبتاعنّ ولا تشارنّ ولا تضارنّ ولا ترتش في الحكم، ولا تحكم بين اثنين وأنت غضبان.
وأخرجه ابن عساكر عن حاتم بن قبيصة المهلبي عن شيخ من بني كنانة (تهذيب تاريخ دمشق ٦:٣٠٨) بلفظ: لا تشارّ ولا تضارّ ولا تشتر ولا تبع، ولا ترتش، وقد أنكر مالك والشافعي استقضاء شريح زمن عمر.
قال ابن عساكر: لا أعرف وجه ما قال مالك، فأمر شريح في ولايته القضاء لعمر وعلي رضي الله عنهما مستفيض.
وأما قول الشافعي فلعله أراد بالبصرة دون الكوفة (٦:٣٠٩ - ٣١٠).
وأخرجه وكيع في أخبار القضاة (٢:١٩٠) أخبرني عبد الله بن الحسن المؤدب عن النميري عن حاتم بن قبيصة المهلبي عن شيخ من بني كنانة قال: قال عمر لشريح حين استقضاه: لا تشارّ ولا تضارّ، ولا تشتر ولا تبع، ولا ترتش.
تنبيه: الأول: أنه بلفظ (لا تشار) بالشين المعجمة، والمشاراة هي الملاجّة.
الثاني: الراجح أنه مكتوب إلى أبي موسى، لا إلى شريح والرواية عن شريح ضعيفة لأنها عن مجهول وليس فيها التصريح بالكتابة.

(٣) (ويعود): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يعيد.

(٤) (المريض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المرضى.
- انظر في شهود الجنازة وعيادة المريض: البدائع: ٧:١٠، الاختيار: ٢:٨٦، روضة القضاة: ١:١٦١، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٤٨، شرح أدب القاضي للجصاص: ١٠٠، المبسوط: ١٦:٨١، تبيين الحقائق: ٤:١٧٨ وما بعدها الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧:٢٧٣، مختصر الطحاوي: ٣٢٦، الفتاوى الهندية: ٣:٣٢٨، مجمع الأنهر: ٢:١٥٨.
- قال ابن مازة في شرح أدب القاضي للخصاف له (١:٣٤٨): وذلك لأن هذه الأشياء من حقوق المسلم على المسلم وحق المسلم لا يسقط عنه بتقليده القضاء، فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: حق المسلم على المسلم ست، قيل: ما هن يارسول الله؟ قال: إذا لقيته فسلم عليه، وإذا دعاك فأجبه، وإذا استنصحك فانصح له، وإذا عطس فحمد الله فشمته، وإذا مرض فعده، وإذا مات فاتبعه.
أخرجه مسلم في "صحيحه" كتاب السلام: باب من حق المسلم للمسلم رد السلام (٤:١٧٠٥ رقم ٢١٦٣).

(٥) (ويجيب الدعوة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج، وسيأتي بحثها بالتفصيل.

(٦) شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٤٩، وانظر: الاختيار: ٢:٨٦، الفتاوى الهندية: ٣:٣٢٨.

(٧) (ولكنه.. يتهمه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

ويجيب الدعوة العامة، والعرس والختان.(١)

ومنها: أن لا يجيب (الدعوة)(٢) الخاصة، العشرة وما دونها خاصة،(٣)

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٥٠، شرح أدب القاضي للجصاص: ١٠٠، المبسوط: ١٦: ٨١، شرح فتح القدير والعناية: ٧: ٢٧٣، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٨، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣٠، مختصر الطحاوي: ٣٢٦.

- وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: من ترك الدعوة فقد عصى الله ورسوله صلى الله عليه وسلم.

أخرج أبو داود (١٠: ٣٠٥ رقم ٣٧٢٣ في الأطعمة، باب ما جاء في إجابة الدعوة) عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من دعي فلم يجب فقد عصى الله ورسوله، ومن دخل على غير دعوة فقد دخل سارقا وخرج مغيرا، وهو ضعيف.

وأخرج من وجه آخر عن أبي هريرة (رقم ٣٧٢٤) شر الطعام طعام الوليمة يدعى لها الأغنياء ويترك المساكين ومن لم يأت الدعوة فقد عصى الله ورسوله، وأخرجه أيضا الطيالسي عن أبي هريرة (٣٠٦ رقم ٢٣٣٢) وكذلك أخرجه مسلم في "صحيحه" (٢: ١٠٥٥ رقم ١٤٣٢ في النكاح: باب الأمر بإجابة الداعي الى دعوة.

- وقد إشترط الكمال بن الهمام (شرح فتح القدير: ٧: ٢٧٣): أن لا تكون لصاحب الدعوة العامة خصومة، سواء أكان أجنبيا أو قريبا.

(٢) (الدعوة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٥١، الهداية شرح فتح القدير والعناية: ٧: ٢٧٣، البدائع: ٧: ١٠، الاختيار: ٢: ٨٦، تبيين الحقائق: ٤: ١٧٨، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٨، مختصر الطحاوي: ٣٢٦، الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣٠.

- وذلك: أ - لوجود التهمة (الاختيار: ٢: ٨٦، البدائع: ٧: ١٠).

ب - لأن المقصود بها القاضي، فيصير آكلا بقضائه (شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٥١).

- وقد اختلف علماء الحنفية في إجابة الدعوة الخاصة للقريب أو ممن جرت عادته بذلك قبل القضاء على ثلاثة أقوال.

القول الأول: أنه لا يجيب الدعوة الخاصة من القريب أو ممن جرت عادته بذلك قبل القضاء، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، وبه أخذ الطحاوي ولفظ القدوري يقتضيه.

القول الثاني: أنه يجيب دعوة القريب، إن كانت خاصة (كذا) وهو قول محمد بن الحسن رحمه الله.

القول الثالث: أنه يجيب الدعوة الخاصة من القريب، أو ممن جرت عادته قبل القضاء وعليه ابن مازة والكاساني والموصلي.

قال ابن مازة وإجابة الدعوة الخاصة للقريب، لأن في إجابتها صلة الرحم وصلة الرحم فرض عليه، ثم إنما يجيبها إذا لم يكن للقريب خصومة، أما إن كانت فلا يجب.

(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٥٢، البدائع للكاساني: ٧: ١٠، الاختيار للموصلي: ٢: ٨٦، شرح فتح القدير والعناية: ٧: ٢٧٣، تبيين الحقائق: ٤: ١٧٨، مختصر الطحاوي: ٣٥٢، الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣١).

وما فوقها عامة.(١)

لأن الدعوة العامة (ما)(٢) اتُّخذت لأجل القاضي، بل اتُّخذت لأجل العامة، (فلا)(٣) يصير القاضي آكلا بقضائه.(٤)

(ومنها: أنه ينبغي له التنزه عن طلب الحوائج من ماعون(٥) أو دابة(٦)).(٧)

(و)(٨) منها: أنه لا ينبغي أن يأتي الى احد(٩) من الناس، إلا (الذي)(١٠) ولاه وحده، لأن من دونه رعية.(١١)

---

(١) وقد رجحه الموصلي (الاختيار:٢:٨٦)، وذكره ابن الهمام (شرح فتح القدير:٧:٢٧٣) وابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له :١:٣٥١) وشيخي زاده (مجمع الأنهر:٢:١٥٨).
- وقال في البدائع (٧:١١) في الخاصة: بأن كانوا خمسة اوعشرة.
- وقيل في الفرق بين الخاصة والعامة ايضا:
أ- الخاصة: ما لو علم المضيف أن القاضي لا يحضرها لا يتخذها.
والعامة: التي يتخذها حضرها القاضي أو لا.
وهذا الراجح عند المرغناني (الهداية:٧:٢٧٣) والزيلعي (تبيين الحقائق:٤:١٧٨) وشيخي زادة (مجمع الأنهر:٢:١٥٨).
وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي (المبسوط:١٦:٨١ ، العناية: ٧:٢٧٣ ،شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٣٥١ وما بعدها).
وذكره في شرح فتح القدير (٧:٢٧٣) والاختيار (٢:٨٦).
وصححه في الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٠ عن الكافي.
ب- أن العامة دعوة العرس والختان، وما سواهما خاصة، وذلك لأن الغالب هو كون الدعوة العامة هاتين.
وقد حكاه القاضي ابو علي النسفي، واستحسنه ابن الهمام(شرح فتح القدير:٧:٢٧٣)، وذكره ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له:١:٣٥١) والزيلعي (تبيين الحقائق:٤:١٧٨) وشيخي زادة (مجمع الأنهر:٢:١٥٨).
(٢) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (فلا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ولا.
(٤) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٣٥١ ، الهداية:٧:٢٧٣ .
(٥) الماعون: أسقاط البيت كالدلو، والفأس، والقدر، والقصعة.
وقيل: هو اسم جامع لمنافع البيت كالقدر، والفأس، وغيرهما، مما جرت العادة بعاريته (لسان العرب: ١٣:٤١٠).
(٦) قال في الفتاوى الهندية (٣:٣٢٨): ولا ينبغي له أن يستقرض إلا من صديق،أو خليط له كان قبل أن يستقضي، فلا يخاصم إليه، ولا يتهمه أنه يُعين شخصاً وكذلك الاستعارة،
(٧) (ومنها..دابة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (احداً): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: إلى احد.
(١٠) (الذي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الذين.
(١١) قال في مجمع الأنهر (٢:١٥٨)، في الهدية للقاضي: وفي البحر: للقاضي أن يقبلها من السلطان ومن الحاكم في بلده، واقتصر في التتارخانية على من ولاه.

ومنها: أنه ينبغي أن يجتنب بطانة السوء؛ لأن أكثر القضاة (١) إنما يأتي عليهم من ذلك، ومن (بُلي بذلك) (٢) عرفه.

ومنها: أن يختار له كاتباً يكتب له، ويكتب ما يقع في مجلسه بين الخصوم، ولا يجعل كاتب الحكم صبياً، ولا عبداً (٣)، ولا مُدَبّراً (٤)، ولا مكاتباً، ولا محدوداً في قذف، ولا ذمياً (٥).

وقد ذكر بعضهم في أوصافه أربعة، وهي:- العدالة (٦)، والعقل (٧)،

---

(١) قال أبو حنيفة: لا بأس بأن يجلس القاضي من يثق بدينه وأمانته وفقهه في مجلس الحكم بشرط ثلاثة أشياء: الديانة، والأمانة، والعفة - (كذا) والصحيح الفقه -
أما الديانة والأمانة فلأن مجلس القضاة يحضره امرأة شابة فلو لم يكن متديناً أميناً ربما يتمكن فيه الفساد.
وأما الفقه فلأن المقصود من المشورة اصابة الحق واستخراج الحكم وذلك إنما يتأتى بمشورة الفقيه (شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٣٦٣ وما بعدها).
(٢) (بُلي بذلك): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كل ذلك.
(٣) انظر: البدائع:٧:١٢، روضة القضاة:١:١١٣، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٢٤٤، شرح أدب القاضي للجصاص:٥٣، مختصر الطحاوي:٣٢٩، المبسوط:١٦:٩٠، الاختيار:٢:٨٥، مجمع الأنهر ودر المنتقى:٢:١٨٥.
وذلك:- لأنه يحتاج إلى محافظة الدعاوي والبينات والإقرارات ولا يمكنه حفظها، فلا بد من الكتابة، وقد يشق عليه أن يكتب لنفسه، فيحتاج إلى كاتب يستعين به (البدائع:٧:١٢).
(٤) التدبير: تعليق العتق بالموت (التعريفات:٥٤).
(٥) انظر: روضة القضاة:١:١١٣، مختصر الطحاوي:٣٣٠، المبسوط:١٦:٩٤، وأضافوا: أنه لا ينبغي أن يكون مكاتباً، ولا ممن لا تجوز شهادته.
- والكتابة إعتاق المملوك يداً حالاً ورقبة مآلاً حتى يكون للمولى سبيل على أكسابه (التعريفات:١٨٣).
- وقد اشترطوا هذه الشروط في الكاتب:
أ- لأن القاضي ربما احتاج إلى شهادته في بعض الأمور.
ب- لأن الكاتب ينوب عن القاضي فيما هو من أهم أعماله فلا يختار لذلك إلا من يصلح للقضاء.
ج- لأن بعض الخصوم يحتاج إلى شهادته، فلا يختار إلا من يصلح للشهادة.
د- لأن ما يقوم به كاتب القاضي من أمر الدين، وأهل الذمة - ان كان الكاتب ذمياً - يخونون المسلمين في أمور الدين ليفسدوه، قال تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً" آل عمران:١١٨.
(انظر المبسوط:١٦:٩٤، البدائع:٧:١٢).
(٦) انظر: الإختيار:٢:٨٥، مجمع الأنهر:٢:١٥٨، روضة القضاة:١:١١٣.
- وذلك: لأنه اذا لم يكن عدلاً لا تؤمن خيانته (الاختيار:٢:٨٥ وما بعدها).
(٧) ذكر في البدائع (٧:١٢) من أوصافه أن يكون من أهل الشهادة. والعقل منها.

والرأي(١)، والعفة(٢).

وإن لم يكن عالماً بأحكام الشرع. فلا بد أن يكون عالماً بأحكام الكتابة(٣).

وقال بعضهم(٤): ان يكون كاتبه عدلاً فقيهاً(٥) يكتب بين يديه ثم ينظر هو فيه.

وظاهر كلام المتقدمين أن ذلك على وجه الاستحباب.

ويقعد حيث يرى ما يكتب، لأنه أنفى للتهمة والتخليط، لأنه ربما يخدع بالرشوة فيزيد او ينقص فيما يكتب، فيؤدي إلى إبطال حقوق الناس، ويكتب ما جرى في مجلسه من الدعوى، والإنكار، وقيام البينة، لاحتمال ان يقع الاختلاف فيما جرى قبل القضاء، فتمس الحاجة إلى المراجعة إليه(٧)، فيكتب (بحضرة)(٨) الخصمين، (لكيلا)(٩) يتهم بتعزير، ويقرأ ما (كتب)(١٠) على الشاهدين، فإن كان فيه خلاف (أخبراه)(١١) به، ثم ينظر فيه القاضي، فان كان كما جرى، وقع بخطه أسفل الكتاب شهدا عندي بذلك(١٢).

---

(١) ذكر في روضة القضاة (١:١١٣) من اوصافه ما يدل على الرأي فقال (...فيكون معروفا بالسداد في مذهبه، والاستقامة في طرائقه).

(٢) انظر: البدائع:٧:١٢ ، مختصر الطحاوي:٣٢٩ ، المبسوط:١٦:٩٠).
- وذلك: حتى لا يخدع بالرشوة (المبسوط:١٦:٩٠).

(٣) قال في روضة القضاة (١:١١٧) : وينبغي له أن يدرس المحاضر والسجلات، وكتب الوقوف والوصية، وكتب الأشرية والبياعات، المعاملات، وما هو عون له على صنعته، وما ندب إليه من كتابته، لأنه إذا لم يعرف ذلك لم يحسن أن يضع الأمور في مواضعها.
- وانظر: تحفة الفقهاء:٣:٦٤٣ .

(٤) وهو ابن المواز من المالكية(تبصرة الحكام:١:٢٤).

(٥) وافق شيخي زادة (مجمع الأنهر:٢:١٥٨) ابن المواز في الاقتصار على هاتين الصفتين.

(٦) انظر: تحفة الفقهاء:٣:٦٤٣ ، مجمع الأنهر:٢:١٥٨ ، المبسوط: ١٦:٩٠ ، البدائع:٧:١٢ ، الاختيار:٢:١٥٨ ، مختصر الطحاوي: ٣٢٩ ،روضة القضاة:١:١١٥ .

(٧) انظر: المبسوط:١٦:٩٠ ، مختصر الطحاوي:٣٢٩ ، البدائع:٧:١٢

(٨) (بحضرة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بمحضر.

(٩) (لكيلا): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: لئلا.

(١٠) (كتب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج:يكتب.

(١١) (أخبراه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أخبرا.

(١٢) انظر: المبسوط:١٦:٩٠ ، تحفة الفقهاء:٣:٦٤٣ وما بعدها، البدائع:٧:١٢ ، مختصر الطحاوي:٣٢٩ ، روضة القضاة:١:١١٥ .
وقد نص السمرقندي (تحفة الفقهاء:٣:٦٤٣) على أن القاضي يختم الكتاب، ولم يذكر أنه يوقعه بخطه.

ومنها: انه ينبغي له ان يتخذ مترجماً.(١)

واذا اختصم إليه من لا يتكلم بالعربية، ولا يفهم عنه، فليترجم عنه ثقة مسلم مامون،(٢) والاثنان احب الينا بعد ان يكونا عدلاً عند ابي حنيفة، وابي يوسف.(٣)

وقال محمد(٤) والشافعي(٥): لا يجوز إلا رجلان أو رجل وامرأتان.

فكذلك (المعدل)(٦)، ورسول القاضي إلى (المعدل)(٧)، الواحد يكفي عندهما(٨). (من المحيط)(٩).

---

(١) انظر بدائع الصنائع:٧:١٢، الإختيار:٢:٨٥ مجمع الأنهر ودر المنتقى:٢:١٥٨.

(٢) انظر: المبسوط ١٦:٨٩، مختصر الطحطاوي:٣٢٩، روضة الفقهاء:١:١٨٩.

- واقتصر في المبسوط (١٦:٨٩) على اتصافه بالاسلام، والثقة، والعدالة.

(٣) انظر المبسوط:١٦:٨٩.

- وهو يعقوب بن ابراهيم بن حبيب بن سعد بن حميد الأنصاري، أبو يوسف، صاحب أبي حنيفة، ولي القضاء للمهدي والهادي والرشيد، وهو اول من خوطب بقاضي القضاة. مات ببغداد سنة ١٨٢ هـ.

صنف: الأمالي، والنوادر، الخراج.

(انظر: الفوائد البهية: ٢٢٥، تاج التراجم:٨١، طبقات الشيرازي:١٤١).

(٤) انظر المبسوط:١٦:٨٩، مختصر الطحاوي:٣٢٩، روضة القضاة:١:١٨٩.

- وهو قول زفر (روضة القضاة: ١:١٨٩) ورجحة الطحاوي (مختصره:٣٢٩).

- وقال في المبسوط (١٦:٨٩): ان ذلك اعتبار للعدد في الشهادة.

(٥) كتاب أدب القضاء لابن ابي الدم الحموي الشافعي تحقيق د. محمد الزحيلي: ١١٢، مغني المحتاج: ٤:٣٨٩، المحلي على المنهاج وحاشية عميرة:٤:٣٠١.

(٦) (المعدل): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: العدل.

(٧) (المعدل): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: العدل.

(٨) انظر شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٢٧، تحفة الفقهاء:٣:٦٤، الفتاوى الهندية:٣:٥٢٨، الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٧:٣٨١، الفتاوى الخانية :٢:٤٦٢، الاختيار:٢:١٤٣

- وهذا في تزكية السر عند أبي حنيفة وأبي يوسف في المزكي ورسول القاضي إلى المزكي، وذلك لأنها ليست في معنى الشهادة حتى لا يشترط فيها لفظ الشهادة ومجلس الحكم، واشتراط العدد في الشهادة تعبديّ فلا يتعداها، والاثنان أحوط عندهما، كما لا تشترط اهلية الشهادة في تزكية السر عندهما.

أما محمد فقد اشترط العدد فلا تثبت التزكية بقول الواحد عنده، ويشترط عنده الأربعة في حد الزنا وذلك لأن حكم القاضي مبني على العدالة وذلك بالتزكية فيشترط الاثنان كالشهادة. كما ويشترط أهلية الشهادة في المزكي.

- أما تزكية العلانية فانه يشترط فيها العدد بالاجماع وتشترط فيها أهلية الشهادة كذلك إلا انه لا يشترط فيه لفظ الشهادة. (المراجع السابقة).

(٩) (من المحيط): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.

ومنها: انه ينبغي له أن يستبطن اهل الدين، والأمانة، والعدالة، (والنزاهة)(١)، ليستعين بهم على ماهو بسبيله، ويقوي بهم على التوصل (إلى)(٢) ما ينويه، (ويخففوا عنه)(٣) فيما يحتاج إلى (الاستنابة)(٤) فيه من النظر في الوصايا والأحباس(٥)، والقسمة، وأموال الأيتام(٦)، وغير ذلك مما ينظر فيه.(٧)

ومنها: انه يجب أن يكون أعوانه في زي الصالحين(٨)، فانه يستدل على المرء بصاحبه وغلامه، ويأمرهم بالرفق واللين في غير ضعف ولا تقصير(٩)، (فلا)(١٠) بد للقاضي من أعوان يكونون حوله ليزجروا من ينبغي زجره من المتخاصمين.(١١)

وينبغي أن يخفف منهم ما استطاع، وقد كان الحسن رضي الله عنه ينكر على القضاة اتخاذ الأعوان، فلما ولي القضاء وشوش عليه ما يقع (من الناس)(١٢) عنده قال: لا بد للسلطان من

---

(١) (والنزاهة): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(٢) (إلى): في تبصرة الحكام:١:٢٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: على

(٣) وقد سبقت الإشارة إلى قول أبي حنيفة بأنه لا بأس أن يجلس القاضي من يثق بدينه وأمانته وفقهه في مجلس الحكم بشرط ثلاثة أشياء: الديانة والأمانة والفقه، وقال في اشتراط الفقه: لأن المقصود من المشورة اصابة الحق واستخراج الحكم وذلك انما يتأتى بمشورة الفقيه (شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٣٦٣ وما بعدها).

(٤) (ويخففوا عنه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ويحضروا اليه.

(٥) (الاستنابة): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: الاستعانة

(٦) الأحباس: الأوقاف.

(٧) انظر: استعانة القاضي بأهل الأمانة والثقة في بعض الوظائف المذكورة، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٢ ، ٢:٨٢ ، ٤:١٠٥

(٨) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٢١ ، روضة القضاة:١:١٢٣ .

(٩) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٢٨ .

(١٠) (فلا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ولا .

(١١) انظر: البدائع:٧:١٢ ، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٢٤٤ ، ٣١٤ ، الفتاوى الهندية:٣:٣٢١ ، ٣٢٢ .

- وقد روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يمسك بيده سوطا وينذر به المؤمن ويؤدب به المنافق، وكان سيدنا أبو بكر رضي الله عنه يمسك سوطا وسيدنا عمر رضي الله عنه اتخذ درة.

- لم أجده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم.

(١٢) (من الناس): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٢٥ ، وفي أ: للناس.

وزعــة . (وإن)(١) استغنى عن الأعوان أصلاً كان أحسن.(٢)

قـال بعضهم(٣): ولا يكون العوين إلا ثقة مأمونا، لأنه قد يطلع الخصوم على ما لا ينبغي أن يطلع عليه أحد الخصمين، وقد (يرتشي)(٤) على المنع والإذن، وقد يخاف منه على (النسوان)(٥) إذا احتجن إلى خصام (فكل)(٦) من يستعين به القاضي على قضائه ومشورته لا يكون إلا ثقة مأمونا.(٧)

فصـــل

وأرزاق الأعوان الذين يوجههم في مصالح الناس ورفع المدعي عليه وغير ذلك من حقوق الناس تكون من بيت المال كالحكم في أرزاق القضاة، ولا ينبغي للقاضي أن يجعل لهم شيئا في أموال المسلمين.

(وإن)(٨) كان لهم رزق من بيت المال، فلا يجوز لهم أخذ شيء على

---

(١) لا بد للناس من وزعة أي أعوان يكفونهم عن التعدي والشر والفساد (لسان العرب:٨:٣٩٠).
قال ابن سعد في الطبقات (١٥٩:٧) أخبرنا عبد الصمد بن عبد الوارث قال: حدثنا شعبة قال: رأيت الحسن قام إلى الصلاة فتكابوا عليه، فقال: لابد لهؤلاء الناس من وزعة، قال: وكان يقعد على المنارة العتيقة في آخر المسجد اهـ.
وأخرج وكيع في أخبار القضاة (٦:٢) حدثنا أحمد بن منصور الرمادي قال: حدثنا سليمان بن حرب قال حدثنا حماد بن زيد عن ابن عون -هو عبد الله- قال: لما ولي الحسن كانوا يدنون منه حتى يضعوا أيديهم على كتفيه فقال: ما يصلح هؤلاء الناس إلا وزعة.
أخبرني محمد بن الحسن الصغاني قال: حدثنا عفان بن مسلم قال: حدثنا سليم بن أخضر عن ابن عون قال: لما استقضي الحسن ازدحموا عليه، فقال: ما يصلح الناس إلا وزعة.
أخبرنا عبد الله بن أحمد بن حنبل عن أبيه عن عبد الصمد عن شعبة قال: رأيت الحسن وقال: فتكابوا عليه، فقال: لا بد لهؤلاء من وزعة، وكان يقعد الى المنارة العتيقة في آخر المسجد قال: يعني للقضاء. اهـ.
تنبيه: الحسن هو ابن أبي الحسن البصري وقد ولي قضاء البصرة، ولم تذكر هذه الروايات كراهيته للأعوان.
(٢) (وإن): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وإذا.
(٣) وهو المازري من المالكية (تبصرة الحكام:١:٢٥).
(٤) (يرتشي): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: يرشي.
(٥) (النسوان): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: النسوحوت، وهذا تصحيف.
(٦) (فكل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وكل.
(٧) وقول المازري المالكي هذا يوافق مذهب الحنفية.
(انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٣١، روضة القضاة: ١:١٢٤).
(٨) (وإن): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: وإذا.

القضايا التي (يبعثون)(١) فيها، كما لا يجوز للقضاة أخذ شيء.

فإن لم يصرف لهم شيء من بيت المال، (دفع)(٢) القاضي للطالب طابعا يرفع به الخصم إلى مجلس الحكم، فإن لم (يرتفع)(٣) واضطر الأعوان فليجعل القاضي لهم شيئا من رزقه إذا أمكنه (وقوي)(٤) عليه، فإن عجز [(عن)(٥) ذلك](٦) فأحسن الوجوه أن يكون الطالب (هو)(٧) المستأجر على النهوض في إحضار المطلوب ورفعه فيتفق (مع)(٨) العوين على ذلك بما يراه إلا أن يتبين له (لدد)(٩) المطلوب بالطالب، وأنه إمتنع من الحضور بعد أن دعاه، فإن أجرة العوين الذي يحضره على (المطلوب)(١٠).

فإن لم يتفق العوين والمدعي على شيء وأحضره، فقد ذكر في(١١)

---

(١) (يبعثون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يتعينون.
(٢) (دفع): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وقع.
(٣) (يرتفع): في تبصرة الحكام: ٣٦:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يرتفع
(٤) (وقوي): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وقدر.
(٥) (عن): في ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٦) [عن ذلك]: في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٧) (هو): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: و.
(٨) (مع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: على.
(٩) (لدد): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: لرد.
(١٠) (المطلوب): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: المط.
- قرر فقهاء الحنفية أن أرزاق القضاة من بيت المال على الكفاية (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٥١:١، ٢: ١٠، ٢: ٢٠، ٢: ٢٢، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٩).
أما أعوان القضاة، فليس فيها التفصيل الذي ذكره المصنف عند الحنفية وإن كان هذا التفصيل صحيحا في المذهب المالكي (انظر تبصرة الحكام: ٢٥:١ وما بعدها).
وإنما وقع الخلاف فيها عند فقهاء الحنفية على قولين:
الأول: إن أرزاق الأعوان في أموال المدعين والمدعى عليهم على التفصيل الآتي، وهو القول الراجح في المذهب.
الثاني: أن أرزاق الأعوان في بيت المال، وهو قول مرجوح في المذهب، وقد نص عليه فقهاء الحنفية على صورتين:
الأولى: بأن جعل رزق الأعوان من متطلبات إشتراط الكفاية في مال القاضي، فتكون أرزاق الأعوان من رزق القاضي.
الثانية: نص البعض على أن أرزاق الأعوان في بيت المال مطلقا دون الإشارة الى أموال القضاة وأرزاقهم.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٥١:١، ٢: ١٠، ١١، ١٢، ٢٠، ٢٢، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٩، حاشية الطحطاوي: ٣: ١٨٢).
(١١) التفصيل الآتي في القنية في الراجح عند الحنفية كما بينا سابقا، وليس كما هو ظاهر تفصيل لبند معين ذكره الطرابلسي متابعا التبصرة.

"القنية": (أن)(١) (لصاحب)(٢) المجلس(٣) الذي نصبه القاضي لإجلاس(٤) الناس واقعادهم بين يديه أن يأخذ من المدعي شيئا، لأنه يعمل له (بإقعاد)(٥) الشهود على الترتيب وغيره، لكن لا يأخذ اكثر من الدرهمين العدلين الدانقين من الدراهم الرائجة في زماننا(٦)، (وللوكلاء)(٧) ان يأخذوا ممن يعملون له من المّدعين والمّدعى عليهم، ولكن لا يأخذوا لكل مجلس أكثر من درهمين(٨)، والرّجالة(٩) يأخذون اجورهم ممن يعملون له وهم المدعون، لكنهم يأخذون في المصر من نصف درهم إلى درهم، وإذا خرجوا إلى (الرستاق)(١٠) لا (يأخذون)(١١) بكل فرسخ(١٢) أكثر من ثلاثة دراهم (أو أربعة)(١٣) هكذا وضعه العلماء الأتقياء الكبار وهي أجور أمثالهم.

قال في شرح (السرخسي)(١٤) لأدب(١٥) القاضي: (القاضي)(١٦) إذا بعث (إلى)(١٧) المدعي عليه بعلامة فعرضت عليه فا متنع، وأشهد عليه المدعي

---

(١) وهي قنية المنية على مذهب ابي حنيفة للامام أبي الرجاء نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي الحنفي (ت سنة ٦٥٨هـ) وهي مشهوره بضعف روايتها وان مؤلفها معتزلي (كشف الظنون: ٢:٣٥٨). - وانظر القنية لوحه ١٢٦ وجه ب، وما بعدها .
(٢) (أن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (لصاحب): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: صاحب.
(٤) وهو الجلوّاز (القنية لوحة ١٢٦ وجة ب).
(٥) (بإقعاد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بإتفاق.
(٦) الدراهم التي كانت رائجة في زمن صاحب القنية (ت ٦٥٨ هـ) هي الدراهم الكاملية (انظر تفصيلاً في النقود والمكاييل والموازين للمناوي: ١٠٣).
(٧) (وللوكلاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وللموكل.
(٨) (درهمين): في د، هـ، القنية لوحة ١٢٦ وجه ب، وفي أ، ب، ج: الدرهمين.
(٩) الرّجالة: هم المحضرون.
(١٠) (الرستاق): في ب، ج، القنية ١٢٦ ب، وفي أ، د، هـ: الرساتيق والرستاق: معرب ويستعمل في الناحية التي هي طرف الإقليم (المصباح المنير: ١:٢٢٦).
(١١) (يأخذون): في ب، ج، د، هـ، القنية ١٢٦ ب، وفي أ: يأخذوا.
(١٢) الفرسخ: ثلاثة أميال بالهاشمي (المصباح المنير: ٢:٤٦٨).
(١٣) (أو أربعة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وراربعة.
(١٤) (السرخسي): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: سرخسي.
(١٥) نقلا عن القنية لوحة ١٢٧ وجه أ، لكن لم يعين فيه شرح السرخسي بل ذكره مطلقا.
وهو شرح الإمام شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي (ت سنة ٤٨٣ هـ) على أدب القاضي لأبي بكر أحمد بن عمرو الخصاف (ت سنة ٢٦١ هـ) (كشف الظنون: ١:٤٦).
(١٦) (القاضي): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٧) (إلى): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

على ذلك، وثبت ذلك عنده، فإنه يبعث إليه ثانيا، ويكون مؤنة (الرجالة)(١) على المدعى عليه ولا يكون على المدعي شيء بعد ذلك.

قال مجد الأئمة الترجماني(٢): فالحاصل أن مؤنة الرجالة على المدعي في الابتداء فإذا إمتنع فعلى المدعى عليه.

(وكان)(٣) هذا (استحسانًا)(٤) مال إليه للزجر، فإن القياس أن يكون على المدعي في الحالين، لحصول النفع له في الحالين(٥).

ومنها: أنه لا ينبغي له أن يبيح للناس الركوب معه إلا في حاجة أو رفع مظلمة، فإنه لا بأس للقاضي أن يركب لينظر إلى(٦) (الشيء)(٧) مع غيره من الناس فيما قد تشوجر فيه عنده، واختلط فيه الأمر وطالت فيه الخصومة، ولا يجد سبيلاً إلى معرفته إلا بمعاينته، وقد يكثر في هذا باب دعوى الضرر، وقد ركب عثمان ابن عفان في أمر لينظر فيه فذكر له في الطريق أن عمر بن الخطاب وقف عليه، وحكم فيه، فانصرف ولم ينظر فيه(٨).

ومنها: أنه لا ينبغي له أن يكثر الدُّخال عليه، و (لا)(٩) الركاب معه، ولا من (يحفّ به)(١٠) في غير حاجة كانت لهم، إلا أن (يكونوا)(١١) أهل أمانة ونصيحة وفضل، فلا بأس بذلك، وإن كانوا

---

(١) (الرّجالة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الرجل.
(٢) وهو محمد بن محمود الترجماني المكي الخوارزمي، علاء الدين والترجماني بفتح التاء نسبة إلى ترجمان إسم أو لقب لبعض أجداده، مات بجرجانية خوارزم سنة ٦٤٥ هـ، من علماء الحنفية. (انظر: الفوائد البهية: ٢٠١).
- وهذا أيضا من تتمة النقل من القنية ١٢٧أ، ولكن دون نسبه الى الترجماني فيها.
(٣) (وكان): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وكائن.
(٤) (استحسانًا): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: استحسان.
(٥) إلى هنا النقل من القنية بتصرف بسيط من المصنف.
وانظر: رد المحتار: ٥: ٣٧٢، حاشية الطحطاوي: ٣: ١٨٢.
(٦) وهذا مخالف لما ذكره السمناني في روضة القضاة (١: ٩٣) عن الحنفية فقد رتب احكاما على مسايرة أهل البلد للقاضي دون أن يخصصها بحالة معينة بل يفهم مما ذكره الاطلاق في إباحة القاضي للناس الركوب معه.
(٧) (الشيء): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: شيء.
(٨) لم أجده، ولم أر أحدا ذكر لعثمان في هذا الباب أثرا بهذا المعنى.
(٩) (لا): في تبصرة الحكام: ١: ٢٦، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (يحف به): في تبصرة الحكام: ١: ٢٦، وفي أ، ب، ج: يحضر به، وفي د، هـ: بحضرته.
(١١) (يكونوا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يكون.

(علـى)(١) غير هذا الوجه كبرت (نفسه)(٢) وعظم (عنده)(٣) سلطانه(٤).

ويكفي القاضي في معرفته قبح حال الرجل، أن يصحبه في غير حاجة، ولا دفع مظلمة، ولا خصومة، وحق عليه أن يمنعه من ذلك، لأنهم إنما يلزمون ذلك (لاستئكال أموال)(٥) الناس لأنهم يُرون الناس أن لهم عند القاضي منزلة، ولهذا قالوا: من (تردد)(٦) إلى القاضي ثلاث مرات في غير حاجة [(فذلك)(٧) جرحه](٨) في عدالته.

ويمنع من يجلس في دهليزه لغير حاجة، لأن في ذلك مأكلة للناس وحيلة عليهم، ولا يبيح مجلسه لمن يريد أن يتزين فيه لمجالسته، أو يتعلم أحكامه، فإن ذلك من خلق المستأكلين(٩)، وإنما (يجالسه)(١٠) الفقهاء والعدول الذين (يحتاج)(١١) إلى فقههم وشهادتهم(١٢).

ومنها: أنه لا يرى أن لأحد (عنده)(١٣) منزلة، مثل: أن يدعو (شخصا)(١٤) معينا للتزكية، والتجريح، والشهادة، والكشف(١٥).

---

(١) (على): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) اي: من غير أهل الأمانة والنصيحة.
(٣) (نفسه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: نفقه، والهاء في نفسه تعود الى القاضي.
(٤) (عنده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عليه.
(٥) (لاستئكال أموال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الاستئكال باموال وهذا تصحيف.
(٦) (تردد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يتردد.
(٧) (فذلك): في أ، د، هـ، وفي ب: فبذلك.
(٨) [فذلك جرحه]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) تابع المصنف ابن فرحون (التبصرة:١:٣٦) في هذا، وهو لا يناقض مذهب الحنفية، لأنهم يجعلون أمور المصاحبة والمجالسة هذه إلى تقدير القاضي.
- قال ابن مازة (شرح ادب القاضي:١:٣٦٥): وإن كره القاضي أن يجلس معه غيره لخصومتهم أو لغير ذلك لم يجلس أحداً.
- وقال الطحاوي (مختصره:٣٢٦): وإن كان خيراً أن يقعد عنده علماء من اهل الفقه والصلاح قعدوا معه، وإن كان يدخله حصر من جلوسهم معه أو شغل عن أمور الناس جلس وحده.
(١٠) (يجالسه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(١١) (يحتاج): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يحتاجون.
(١٢) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٣٠، شرح أدب القاضي لابن مازة :١:٣١٧، مختصر الطحاوي:٣٢٦ وما بعدها.
(١٣) (عنده): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: عند.
(١٤) (شخصا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: شخصان.
(١٥) نقلا عن ابن فرحون (التبصرة:١:٣٦)، وليس في كلام الحنفية ما يؤيده، بل تمسكهم بأن يكون العوين من أهل الأمانة والثقة دون ذكر قيود أخرى.

ومنها : أنه لا ينبغي أن يصغي بأذنه للناس في الناس، فيفتح على نفسه (بذلك)(١) شراً عظيماً، وتفسد عقيدته في أهل الفضل (البرءاء)(٢) مما قيل فيهم عنده.(٣)

ومنها : أنه ينبغي له أن يتخذ من يخبره بما يقول الناس في أحكامه وأخلاقه وسيرته وشهوده، فإذا أخبره بشيء فحص عنه، فإن (في)(٤) ذلك قوة (على)(٥) أمره.

---

(١) (بذلك): في أ، ج، د، هـ، وساقطة في ب.
(٢) (البرءاء): في أ، ج، د، هـ ، وفي ب: البراءة.
(٣) يؤكده ماذهب إليه الحنفية من أن المزكي يعتمد العبارات التي فيها الستر على المجروح قدر الإمكان، فإذا كان هذا المجروح فكيف بأهل الفضل البرءاء.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة :٣:٣٠) .
(٤) (في): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٥) (على): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في.

الفصـــل الثالـــث

فيما يتعلق بمجلسه ومسكنــه

وذلك أمور :

منها : أن يجلس (للحكم)(١) في المسجد(٢)، مستقبل القبلـة(٣)، لأن الخلفاء الراشدين كانوا يجلسون في المسجد لفصل الخصومات(٤)، ولأن القضاء في المسجد أنفى للتهمة عن القاضي، وأسهل للناس للدخول

---

(١) (للحكم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الحاكم للحكم.

(٢) انظر: الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧:٣٦٩، الفتاوى الهندية: ٣:٣١٩، شرح أدب القاضي للجصاص: ٨٥، روضة القضاة: ١:٩٨، الاختيار: ٢:٨٥، تبيين الحقائق: ٤:١٧٨.

(٣) وقد تابع المصنف الخصاف في ذلك (أنظر: شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة: ١:٣١٢، شرح أدب القاضي للخصاف للجصاص: ٨٦).
واستدل الخصاف بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: "خير المجالس ما استقبل به القبلة".
أخرجه الحاكم كما قال العراقي في " تخريج أحاديث الإحياء" (٤:٣٩٠).

- قال ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له: ١:٣١٢) وابن البزاز الكردري (الفتاوى البزازية: ٥:١٤٣) وقاضيخان (الفتاوى الخانية: ٢:٣٦٥): أن القول بأن القاضي يستقبل القبلة هو في عرف زمانهم -زمن الخصاف ومن سبقه- أما في عرفنا وزماننا فقد جرى الرسم أن القاضي يسند ظهره للمحراب وهو موافق لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنه كان اذا فرغ من صلاته يسند ظهره الى المحراب ويقول لأصحابه: " هل رأى أحد منكم رؤيا".
أخرج نحوه البخاري في "صحيحه" كتاب التعبير: باب تعبير الرؤيا بعد صلاة الصبح: (١٢:٤٣٨) رقم (٧٠٤٧ مع فتح الباري).

(٤) أخرج وكيع في أخبار القضاة (١:١١٠) حدثنا الحسن بن محمد الزعفراني قال: حدثنا زيد بن الحباب العكلي قال: حدثني عمر بن عفان بن عبد الرحمن بن سعيد قال: أخبرني جدي قال: رأيت عثمان بن عفان في المسجد اذا جاءه الخصمان قال لهذا: إذهب فادع لي عليا، وللآخر: فادع طلحة بن عبيد الله والزبير وعبد الرحمن، فجاؤوا فجلسوا فقال لهما: تكلما، ثم يقبل عليهم فيقول: أشيروا علي ... الخ. قوله: عمر بن عثمان بن عبد الرحمن، وقع عند البيهقي: عبد الله بدلا من عبد الرحمن حيث أخرجه في السنن الكبرى (١٠:١١٢) في باب من يشاور، من غير أن يذكر المسجد.
وروى البخاري في "صحيحه" في كتاب الأحكام في باب من قضى ولاعن في المسجد (الفتح: ١٣:١٥٤) أن عمر بن الخطاب لاعن في المسجد اهـ.
ولا أعرف غير هذا عن أحد من الصحابة، أما التابعون فالروايات عنهم كثيرة بل قد ورد ما يدل على أن الصحابة لم يلتزموا القضاء في المسجد فقد أخرج الكرابيسي في القضاء عن الشعبي أن عليا قضى في السوق، ذكره الحافظ في الفتح (١٣:١٣١).

- قلت: بل عمدة الحنفية في الاستدلال قبل هذا حديث "إنما بنيت المساجد لذكر الله تعالى والحكم".
أخرجه مسلم في "صحيحه" كتاب الطهارة: ١:٢٣٦ - ٢٣٧، وليس فيه لفظ "الحكم"، ولا في غيره من كتب السنن التي روت الحديث.

عليه، فأجدر أن لا يحجب عنه أحد.(١)

وأما المشرك: فالنجاسة في إعتقاده، لا على ظاهر بدنه، فلا يصيب الأرض منه شيء.(٢)

والحائض مسلمة، فالظاهر أنها (تتحرز)(٣) عن دخول المسجد في حالة الحيض وتخبر أنها حائض، فاذا أخبرت (فإن)(٤) القاضي لا يكلفها دخول المسجد، لكن يخرج إليها أو يأتي إلى باب المسجد فينظر في خصومتها، كما لو وقعت الخصومة في الدابة، فإنه لا يمكن إحضارها(٥) في المسجد، لكن يخرج (القاضي)(٦) لسماع الدعوى، والشهادة من الشهود، والإشارة إليها، فكذا (هذا).(٧)

وقال أبو حنيفة رحمه الله: ينبغي للقاضي أن يجلس للحكم في المسجد (الجامع، فإنه أشهر المجالس)(٨)، لأن في الخصوم الغرباء، وأهل البلدة.(٩)

والمسجد الجامع (في كل بلدة)(١٠)، أشهر المواضع، ولا يخفى ذلك على أحد، ولا بأس أن يجلس في بيته ويأذن للناس،(١١) ولا يمنع (أحد)(١٢)

---

(١) انظر شرح أدب القاضي للجصاص:٨٥.
(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٩٩:١، وانظر: تبيين الحقائق :١٧٨:٤، الهداية والعناية:٢٧٠:٧.
(٣) (تتحرز): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٩٩:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: تحترز.
(٤) (فإن): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٩٩:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٥) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٩٩:١، وانظر الفتاوى الهندية :٣٣٠:٣، الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٢٧٠:٧.
(٦) (القاضي): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) (هذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: هكذا.
- شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٩٩:١، وانظر تبيين الحقائق:٤: ١٧٨، الفتاوى الهندية:٣٣٠:٣، الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٢٧٠:٧.
(٨) (الجامع فإنه أشهر المجالس): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١ :٣٠٩، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٩) قال في شرح أدب القاضي لابن مازة (٣٠٩:١): فينبغي أن يختار القاضي للجلوس موضعا لا يخفى ذلك على الغرباء وأهل البلدة.
(١٠) (في كل بلدة): في شرح القاضي لابن مازة:٣٠٩:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١١) شرح أدب القاضي لابن مازة:٣٠٩:١، وانظر: تبيين الحقائق :١٧٨:٤.
(١٢) (أحد): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: أحدا.

من الدخول عليه، ويجلس معه من كان يجلس معه في المسجد، لأنه لو جلس وحده تتمكن فيه تهمة الميل.(١)

وإذا دخل المسجد هل يسلم على الناس؟

قيل: إن سلم فلا بأس، وان ترك وسعه، لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة وبهذا جرى الرسم، أن الولاة والأمراء إذا دخلوا لا (يسلمون)(١)، لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة، وإلى هذا مال الخصّاف.

وقيل: عليه أن يسلم ولا يسعه الترك، وهكذا الوالي والأمير اذا دخل، عليه أن يسلم لانه سنة، (و)(٢) لا يسعه ترك السنة للعمل.

فأما إذا جلس ناحية من المسجد للفصل والحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه. انظر "المحيط"(٣).

فصل

وأما مسكنه: فينبغي أن يكون وسط البلد في موضع لا يشق على الناس القصد إليه.(٤)

ومنها: أن لا يجلس على حال تشويش من جوع (أو شبع)(٥) أو غضب أو هم.(٦) لأن الغضب يسرع مع الجوع، والفهم (ينطفيء)(٧) مع الشبع،

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣١٠، وانظر المبسوط: ٣٦: ٨٣، تبيين الحقائق: ٤: ١٧٨، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٠، الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧: ٢٧٠.
(٢) (يسلمون): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: يسلموا.
(٣) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٠، الفتاوى الخانية: ٢: ٣٦٤ وما بعدها، الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٣.
(٥) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٠، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٧.
(٦) (أو شبع): في تبصرة الحكام: ١: ٢٨، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ
(٧) انظر: البدائع: ٧: ٩، الاختيار: ٤: ٨٦ وما بعدها، روضة القضاة: ١: ٩٦، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٨، الفتاوى البزازية: ٥: ١٢٣، تحفة الفقهاء: ٣: ٦٤٣، مجمع الأنهر: ٢: ١٦٠.
وقد أضاف فقهاء الحنفية في كتبهم: وأن لا يكون عطشان، ولا كسلان، ولا في حالة مرض، ولا حزن، ولا حر شديد، ولا برد مؤلم، ولا حالة فتنة، ولا يقضي كذلك حال شغل قلبه بفرح، ولا حاجة الى الجماع، ولا مدافعة الأخبثين، كما يكره له صوم التطوع يوم القضاء.
انظر: روضة القضاة: ١: ٥٩٦، البدائع: ٧: ٩، الاختيار: ٢: ٨٧، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٨.
قال في الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٨: هذا إذا لم يكن وجه القضاء بيّناً، فأما إذا كان وجه القضاء بيناً فلا بأس أن يقضي.
(٨) (ينطفيء): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ينتفي.

والقلب يشتغل مع الهمّ، فمهما عرض له ذلك لم يجلس للقضاء(١)، وإن عرض (له)(٢) في المجلس انصرف(٣).

ومنها: انه لا ينبغي ان يسرع القيام تشاغلاً بما يريد ان يؤثر من حوائجه، فان عرضت له حاجة فلا بأس أن يقوم(٤).

ومنها: انه لا يقضي (وهو)(٥) (ماشٍ)(٦)، لأنه يفرق رأيه، ويختل(٧) فهمه(٨).

وينبغي ان يكون جلوسه متربعا في مجلس الأحكام، ولا بأس

---

(١) انظر البدائع:٩:٧، وقد استدلوا:-
أ- بما ذكرعبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه قال:قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان".
اخرجه البخاري (١٣٦:١٣ رقم ٧١٥٨) في الأحكام باب هل يقضي القاضي او يفتي وهو غضبان) بلفظ: لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان.
ومسلم (١٣٤٢:٣ رقم ١٧١٧ في الأقضية باب كراهية قضاء القاضي وهو غضبان). بلفظ: لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان.
ب- لأن القاضي يحتاج إلى الفكر، وهذه الأعراض تمنع صحة الفكر فتخل بالقضاء (الاختيار:٨٢:٢، مجمع الأنهر:١٦٠:٢).
ج- لأن هذه العوارض مما يشغله عن الحق (البدائع:٩:٧).
(٢) (له): في تبصرة الحكام:٢٨:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) انظر: الفتاوى البزازية:١٤٣:٥ .
(٤) (يقوم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تقيم.
- انظر في هذا المعنى: مختصر الطحاوي: ٣٢٦ .
(٥) (وهو): في أ، ج، وساقطة من ب، د، هـ.
(٦) (ماشٍ): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: ماشيٌ.
- وانظرٌ :الفتاوى البزازية: ١٢٤:٥، مختصر الطحاوي: ٣٢٧، المبسوط: ٨٢:١٦، شرح فتح القدير:٢٧٠:٧ وما بعدها، تبيين الحقائق:١٧٨:٤، الفتاوى الهندية:٣٢٩:٣، الفتاوى الخانية ٣٦٥:٢ .
- وقد ألحق فقهاء الحنفية السير على الدابة بالمشي.
(انظر:المبسوط:٨٢:١٦، شرح فتح القدير :٢٧٠:٧، البدائع :٩:٧، الفتاوى الهندية:٣٢٩:٣).
(٧) (ويختل): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ويخل.
(٨) انظر في هذا المعنى: المبسوط:٨٢:١٦، شرح فتح القدير: ٢٧٠:٧، تبيين الحقائق:١٧٨:٤، البدائع:٩:٧ .
(٩) انظر: الفتاوى البزازية:١٤٢:٥، الفتاوى الهندية:٣٢٩:٣ .

متكئا، لأن الاتكاء يزيد في الفهم.[١]

ومنها: أن لا يتضاحك في (مجلس الأحكام)[٢]، ويلزم العبوس من غير غضب[٣]، ويمنع من رفع الصوت عنده.[٤]

ومنها: أنه لا يتشاغل بالحديث في مجلس قضائه، إذا أراد بذلك (الاجتماع)[٥] نفسه[٦]، وإذا وجد الفترة[٧]، فليقم من مجلسه ويدخل بيته، أو يدفع الناس عنه.[٨]

ومنها: أنه لا يكثر من القضاء جدا حتى (يأخذه)[٩] النعاس والضجر[١٠]، فإنه إذا عرض له ذلك أحدث ما لا يصلح، ويجلس طرفي النهار ما استطاع.[١١]

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣١٣، الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٢، مجمع الأنهر: ٢: ١٥٧، مختصر الطحاوي: ٣٢٧، المبسوط: ١٦: ٨٣، البدائع: ٧: ٩، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٨.
- وذلك:
أ - لأن التكاوة نوع جلسة كالتربع ونحوه، وطباع الناس في الجلوس تختلف، فمنهم من يكون التكاوة أروح له، وإعتدال حاله عند ذلك أظهر (المبسوط: ١٦: ٨٣).
ب - ولأنها تزيد في الرأي لزيادة راحة فيه (تبيين الحقائق: ٤: ١٧٨).
ج - ولأنها لا تقدح في التأمل والنظر (البدائع: ٧: ٩).
- وقد كره بعض الحنفية الاتكاء وجعل بعضهم الجلوس أفضل منه. قال السمناني (روضة القضاة: ١: ٩٧) في القاضي: ولا يتكىء على وسادة حال القضاء.
وقال شيخي زادة (مجمع الأنهر: ٢: ١٥٧): ويجوز أن يحكم وهو متكىء، ولكن القضاء مستوي الجلوس أفضل، تعظيماً لأمر القضاء.

(٢) (مجلس الأحكام): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: مجلسه.
(٣) انظر: الفتاوى الخانية: ٢: ٣٦٥.
(٤) إن كان من شأن من رفع الصوت عنده أن يمنعه من الحكم أو يؤثر عليه فهذا مقتضى مذهب الحنفية أيضا لدخوله في القاعدة العامة.
(٥) (اجتماع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: احتمال.
(٦) وهو مقتضى قول الحنفية بمنع المزاح ومسارّة الخصوم، لأنها من باب التشاغل بالحديث (انظر: روضة القضاة: ١: ٩٧).
(٧) الفترة: من الفتور.
(٨) انظر: روضة القضاة: ١: ٩٧.
(٩) (يأخذه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يأخذ.
(١٠) انظر: البدائع: ٧: ٩، والاختيار: ٢: ٨٦، روضة القضاة: ١: ٩٧، الفتاوى الخانية: ٢: ٣٦٥، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٩.
(١١) انظر: شرح فتح القدير: ٧: ٢٦٩، الاختيار: ٢: ٨٦، مختصر الطحاوي: ٣٢٦، مجمع الأنهر: ٢: ١٦٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٩.

الفصـــل الرابـــع

في سيرتـــه في الأحكـــام

ويلزمه في ذلك أمور :-

(منها)[1]: قال أهل المذهب[2]: لا يقضي القاضي حتى لا يشك أنّ قد فهم، فأما أن يظن أنه قد فهم، ويخاف أن لا يكون قد فهم لما يجد من الحيرة[3]، فلا ينبغي أن يقضي بينهما وهو يجد ذلك.

ومنها: أن القضية إذا كانت مشكلة، فيكشف عن حقيقتها في (الباطن)[4] ويستعين بذلك على الوصول إلى الحق[5].

ومنها: لا يفتي القاضي في مسائل الخصومات لأهل بلده لئلا يحترز الخصم بباطل، وأما في غيرها فلا بأس[6].

ومنها: أنهم قالوا: لا يقضي القاضي إلا بحضرة أهل العلم ومشورتهم[7]، لأن الله تعالى يقول لنبيه: "وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ"[8].

---

(١) (منها): في تبصرة الحكام:١:٢٨ ، وساقطة من أ،ب،ج،د،هـ .
(٢) وهم أشهب وسحنون(تبصرة الحكام:١:٢٨) .
(٣) وقد وافق المصنف مذهب الحنفية فيما نقله عن أشهب وسحنون.
- انظر: المبسوط:١٦:٦٢ ، شرح ادب القاضي لابن مازة :٢:٨ .
(٥) انظر المبسوط: ١٦:٦٢ ، الفتاوى الهندية:٣:٣١٣ .
(٦) انظر الفتاوى الهندية:٣:٣٢٧ ، المبسوط :١٦:٨٥ .
- لخبر شريح رحمه الله حين سأل عن مسألة الحبس قال : إنما أقضي ولست أفتي.
أخرجه ابن سعد في الطبقات (٦:١٣٨) ولفظه: إني لا أفتي ولكني أقضي.
(٧) انظر: البدائع:٧:١١ .
- هذا النهي من قبيل الأدب وليس اللزوم، بل وقد تركه بعض الحنفية إلى تقدير القاضي نزولاً به عن حد الأدب (انظر : مختصر الطحاوي:٣٢٦ ، الفتاوى الهندية ٣:٣٢٠ ، الفتاوى البزازية:٥:١٤٣ ، تحفة الفقهاء:٣:٦٤١).
- وقد ذهب بعض الحنفية أيضا إلى التفريق في ذلك بين القاضي العالم بالقضاء والجاهل فيه، فذهبوا إلى أنه لا بأس بأن يجلس وحده إذا كان عالماً بالقضاء، أما إذا كان جاهلاً فيستحب له أن يقعد معه أهل العلم.
(انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٢٠ ، مجمع الأنهر :٢:١٥٧).
(٨) سورة آل عمران / آية ١٥٩ .

قال الحسن البصري: كان صلى الله عليه وسلم مستغنياً عن مشاورتهم، ولكنه أراد أن تصير سنة للحكام.(١)

قال بعضهم:(٢) إلا أن يخاف (المضرة)(٣) في جلوسهم، ويشتغل قلبه بهم، وبالحذر منهم حتى يكون ذلك نقصاناً في فهمه، فأحب (إلي)(٤) أن لا يجلسوا إليه.(٥)

وقال بعض الفضلاء:(٦) لا ينبغي للقاضي أن يكون معه في مجلسه من يشغله عن النظر، كانوا أهل فقه أو غيرهم، ولكن إذا ارتفع عن مجلس القضاء (شاور).(٧)

ومنها: أنه إذا أشكل على القاضي أمر تركه.

وقال بعضهم:(٨) لا بأس أن يأمر فيه بالصلح.

(و)(٩) قالوا:(١٠) قد يشكل على القاضي كلام الخصمين، وهذا مانع له من التصور، فيأمرهما بالإعادة حتى يفهم عنهما، وقد يفهم

---

(١) خرجه وكيع في أخبار القضاة (٣:٥٢): حدثني محمد ابن عبد الواحد قال: حدثنا عبد الجبار قال: حدثنا سفيان عن ابن شبرمة عن الحسن (وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمر) قال: أما والله لقد علم أنه ليس به إليهم حاجة، ولكن أراد أن يستنّ به مَن بعده. اهـ.
وأخرجه أيضاً البيهقي:١٠:١٠٩ من طريق سعيد بن منصور عن سفيان عن ابن شبرمة عن الحسن.
وذكره الحافظ في الفتح (١٣:٣٤٠) وقال بأن ابن أبي حاتم أخرجه بسند حسن.
وقال في التخليص (٤:١٩٥): إنه أخرجه سعيد بن منصور عن سفيان عن ابن شبرمة عن الحسن.
ورواه السلمي في آداب الصحبة من حديث طاوس عن ابن عباس مرفوعاً، وفيه عباد بن كثير، وهو ضعيف جداً.

(٢) وهو أشهب (تبصرة الحكام:١:٢٩).

(٣) (المضرة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحضرة، وهذا تصحيف.

(٤) (إليّ): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٥) وقد وافق المصنف مذهب الحنفية فيما نقله عن أشهب.
(انظر: مختصر الطحاوي:٣٢٦، البدائع:٧:١٢).

(٦) وهو ابن سحنون عن أبيه (تبصرة الحكام:١:٢٩).

(٧) (شاور): في أ، ج، د، هـ، وفي ب:شاورهم.
لم يوافق المصنف الحنفية فيما نقله عن ابن سحنون عن أبيه.
فقد أطلق منع مجالسة القاضي للفقهاء المشاورين لأنهم ممن يشغله عن النظر، بينما جعل الحنفية للقاضي منع الفقهاء المشاورين من مجالسته إذا كان يشتغل بمجالسهم عن أمور الناس، فإن لم يشتغل بجلوسهم عن أمور الناس أجلسهم.
(انظر: مختصر الطحاوي:٣٦٢، البدائع:٧:١٢).

(٨) وهو سحنون (تبصرة الحكام: ١:٢٩).

(٩) (و): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.

(١٠) وهو ابن عبد السلام (تبصرة الحكام:١:٢٩).

عنهما ويشكل عليه وجه الحكم وهذا هو معنى قولهم: إذا اشكل على القاضي أمر تركه، ولا يحل له الإقدام على الحكم باتفاق ثم للقاضي ان يرشدهما للصلح.(١)

قالوا:(٢) والأقرب إن كان هناك قاضٍ غيره، صرفهما إليه، لاحتمال أن لا يشكل عليه الحكم، وإن لم يكن في(البلدة)(٣) غيره، أمرهما بالصلح ، إن كان من الأحكام المالية وغيرها التي يتاتى فيها الصلح.(٤)

وإذا أشكل على القاضي وجه الحق أمرهم بالصلح، فان تبين له وجه الحكم، فلا يعدل إلى الصلح وليقطع به،(٥) فان خشي من تفاقم الأمر بانفاذ الحكم بين المتخاصمين، أو كانا من أهل الفضل، أو بينهما رحم، أقامهما وأمرهما بالصلح،(٦) وقد أقام بعض قضاة العدل من الصدر الأول(٧) رجلين من صالحي جيرانه من بين يديه،

---

(١) وقد وافق المصنف مذهب الحنفية فيما نقله عن ابن عبدالسلام
أ - ان القاضي لا يقضي حتى يسمع كلام كل واحد من الخصمين ويفهم مراده، وبهذا يؤمر كل قاضٍ لأنه لا يتمكن من تمييز المحق من المبطل إلا بذلك (انظر: المبسوط:١٦:٦٠).
ب - إنه إذا اشكل على القاضي حكم الحادثة، استعمل رايه في ذلك وعمل به، والأفضل ان يشاور أهل الفقه في ذلك (انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣١٣).
ج - إن القاضي مامور بدعاء الخصمين إلى الصلح (المبسوط:١٦:٦١).

(٢) أي: سحنون (انظر: تبصرة الحكام:١:٣٠).

(٣) (البلدة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: البلد.

(٤) لم أجد ذلك عند الحنفية، حتى الصلح لم ينص الحنفية على ان القاضي يلجا إليه عندما يشكل عليه الحكم (انظر: المبسوط:١٦:٦١).

(٥) سبق الإشارة إلى أن أمر القاضي الخصمين بالصلح لا يكون عند اشكال وجه الحكم عليه، وخلاصة مذهب الحنفية في الصلح ما نص عليه السمرقندي في تحفة الفقهاء:٣:٦٤٦ ، بقوله: ولا باس للقاضي أن يبعث الخصمين للمصالحة إن طمع منهما المصالحة، وان لم يطمع، ولم يرضيا بذلك، فلا يردهما إلى الصلح ويتركهما على الخصومة، وينفذ القضاء في حق من قامت الحجة له.

(٦) اقتصر في مجمع الأنهر(٢:١٥٨) في مدافعة الخصوم والتاني في القضاء طمعاً في الصلح، على القرابة من الاخوان أو بني الأعمام.

(٧) وهو سحنون (تبصرة الحكام:١:٣٠)، والجمع (قالوا) ايهام من المنصف.

وقال: (استرا)(١) على (أنفسكما)(٢)، ولا تطلعاني على (سركما)(٣).

وقال عمر بن الخطاب: (ردّوا)(٤) القضاء (بين)(٥) ذوي الأرحام حتى يصطلحوا، فان فصل (القاضي)(٦) القضاء يورث الضغائن.(٧)

(و)(٨) قال بعضهم: إنما يجوز للقاضي أن يأمر بالصلح(٩) إذا (تقاربت)(١٠) الحجتان (من)(١١) الخصمين، غير أن أحدهما يكون الحق بحجته من الآخر، أو تكون الدعوى في أمور درست وتقادمت وتشابهت، وأما إذا تبين للحاكم موضع الظالم من المظلوم لم يسعه من الله إلا فصل القضاء.(١٢)

ومنها: أنه اذا طال الخصام في أمر، وكثر التشغيب فيه، فلا

---

(١) (استرا): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: استر.
(٢) (أنفسكما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أنفسكاك، هذا تصحيف.
(٣) (سركما): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: سري.
(٤) (ردّوا): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: ردّدوا.
(٥) (بين): في ب، د، هـ، وفي أ: على.
(٦) (القاضي): في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.
(٧) اخرجه عبد الرزاق في المصنف ٨:٣٠٣ رقم ١٥٣٠٤ عن الثوري عن رجل عن محارب بن دثار أن عمر بن الخطاب قال: ردّوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث الضغائن بين الناس. قال سفيان: ولكنا وضعنا هذا إذا كانت شبهة وكانت قرابة، فاما إذا تبين له القضاء فلا ينبغي له أن يردهم. اهـ.
وأخرجه ابن أبي شيبة ٧:٢١٣ رقم ٢٩٣٨: حدثنا وكيع قال: حدثنا عن مسعر عن أزهر العطار عن محارب بن دثار قال: قال عمر: ردّدوا الخصوم حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث بين القوم الضغائن. اهـ.
وأخرجه ابن حزم في المحلى:٨:١٦٤ ، من طريق محارب بن دثار عن عمر وأعلّه بعدم إدراك محارب لعمر، وهو عنده بلفظ ابن أبي شيبة.
وأخرجه البيهقي (٦:٦٦) من طريق علي بن بذيمة عن عمر بلفظ: ردّوا الخصوم إذا كان بينهم قرابة فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنان، وأخرجه أيضا من طريق محارب بن دثار، ثم قال البيهقي: هذه الروايات عن عمر رضي الله عنه منقطعة، والله أعلم. اهـ.
والأثر ذكره أيضا صاحب الكنز:٥:٨٠٥ رقم ١٤٤٣٨ ، وابن القيم ذكره في اعلام الموقعين:١:١٠٨ ، بلفظ علي بن بذيمة. ولم أرَ التقييد إلا في رواية علي بن بذيمة وقد صرح الثوري في رواية عبد الرزاق أن التقييد جاء من قبل العلماء لا من قبل عمر.
(٨) (و): في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.
(٩) انظر: تبصرة الحكام:١:٣٠ ، نقلا عن الطرر لابن عات.
(١٠) (تقاربت): في تبصرة الحكام:١:٣٠ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: تقارب
(١١) (من): في تبصرة الحكام:١:٣٠ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بين.
(١٢) لم أجده عند الحنفية، وقد سبقت الاشارة الى مذهب الحنفية في الصلح بين المتخاصمين .

بأس للقاضي أن (يحرق)(١) كتبهم إذا رجا بذلك تقارب أمرهم، واستحسنه بعض الأئمة(٢)، وقد حدث ذلك في زمان أبان بن عثمان.(٣)

(وهذا)(٤) إذا حكم القاضي لرجلين بقضاءين في شيء واحد، فيقومان عند قاض غيره، كل واحدٍ معه حكم ذلك القاضي في الشيء المتنازع فيه (أنه)(٥) له.

(قال)(٦): فحائزة منهما أولى به، إلا أن يكون (الحائز)(٧) قد حكم له به أولا، وفي قضية الثاني ما (يفسخ)(٨) ذلك فترد قضية الأول، فإن لم يحزه واحد منهما، أو لم يعلم الأول من الآخر (فاعدلهما)(٩) بينة، فإن (تكافأتا)(١٠) والقضيتان مؤرختان، (فأولهما)(١١) أولى، إلا أن يكون في الثانية ما (يفسخها)(١٢)، فإن (كانت)(١٣) (إحداهما)(١٤) مؤرخة دون الأخرى فالمؤرخة أولى، فإن لم يكن تاريخ، ولم يكن في يد واحد منهما، وأشكل الأمر على الحاكم، ورأى أن يُقطّع القضيتين، ويستأنف الحكم (فعل)(١٥)، وهذا إذا كانتا جميعاً صواباً، فإن كانت (إحداهما)(١٦) خطأ فلا إشكال في رد ما كان الحكم فيه خطأ.(١٧)

---

(١) (يحرق): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١: ٣٠، وفي أ، د، هـ: يمزق.
(٢) وهو الإمام مالك رضي الله عنه (تبصرة الحكام: ١: ٣٠).
(٣) أي: أن قاضيا في زمن أبان بن عثمان فعل ذلك (تبصرة الحكام: ١: ٣٠).
(٤) (هذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وهكذا.
(٥) (أنه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أن.
(٦) (قال) في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
أي: صاحب مختصر الواضحة (تبصرة الحكام: ١: ٣٠).
(٧) (الحائز): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٣٠، وفي أ: الحائزة.
(٨) (يفسخ): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ينسخ.
(٩) (فاعدلهما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ما عداها.
(١٠) (تكافأتا): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٣٠، وفي أ: تكافئا، وفي ج: كافاتا.
(١١) (فأولهما): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أولاهما.
(١٢) (يفسخها): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ينسخها.
(١٣) (كانت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: كان.
(١٤) (إحداهما): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: أحدهما.
(١٥) (فعل): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٦) (إحداهما): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٣٠، وفي أ، ب، ج: أحدهما.
(١٧) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

الفصل الخامس

فيمن يبتديء بالنظر فيه

ويلزمه (أن يكون)(١) أول ما يبتديء به الكشف عن الشهود والموثقين، فيعرف حال من لا يعرف حاله منهم، ويفحص عن عدالتهم، فمن كان عدلا أثبته، ومن (كان)(٢) فيه جرحة أسقطه وأراح المسلمين من أذيته، ولا يحل له أن يترك غير المرضي ينتصب للناس، فإنها(٣) خديعة للمسلمين، ووصمة في شعائر الدين، وعليه أن يصرح بعزل هؤلاء، ويسجل على شاهد الزور كتاباً مخلداً(٤)، وكذلك يجب عليه الكشف(٥) عن المحبوسين، فينظر في أمورهم وفي مدة إقامتهم في الحبس، (فقد)(٦) يكون فيهم من طالت إقامته فتكون إقامته في الحبس ظلماً له، ثم(٧) ينظر في الأوصياء، وأموال الأيتام، ويأمر من ينادي عن إذنه، أنه قد(٨)

---

(١) (أن يكون): في تبصرة الحكام: ١: ٣١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: من.

(٢) (كان): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.

(٣) لم أجد هذا عند الحنفية فيما أطلعت عليه من كتبهم بل نص بعضهم على أنه يبتديء النظر بغير هذا.
- والشهود هنا ليس مطلق الشهود بل هم الشهود العدول، وهي وظيفة قضائية (راجع: مقدمة ابن خلدون: ٢: ٥٧٥).
وقد كان هذا الكشف في العصر العباسي للخليفة وليس للقاضي فقد ورد "ان المستكفي بالله لما استخلف كشف عن أمور شهود الحضرة فأمر بإسقاط بعضهم وأمر باستتابة بعضهم من الكذب وقبول بعضهم لأشياء كان قد علمها عنهم قبل الخلافة".
(انظر: مروج الذهب ومعادن الجوهر للمسعودي: ٤: ٣٥٦).

(٤) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٢٧٦.

(٥) قال السمناني (روضة القضاة: ١: ٢٥٢): إذا ثبت أنه شاهد زور: قال أبو حنيفة: أشهر حاله ولا يضربه.
وقال أبو يوسف ومحمد: للإمام أن يعزره إذا رأى ذلك.
والمذهب عند الحنفية أيضا أنه ان كان من ذوي الهيئات ينادى عليه ليحذره الناس.

(٦) (فقد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وقد.

(٧) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٢٦٤ وما بعدها، روضة القضاة: ١: ١٣٥.
- ليس مطلق الإطالة في مدة الحبس ظلما، وقد يحصل الظلم له أيضا فيما إذا ادعى أنه ليس له خصم، فنودي على خصمه أياما فلم يظهر فعند ذلك يأخذ القاضي كفيلاً بنفسه عليه ويطلقه بعد التاني (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٦٧ وما بعدها).

(٨) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٨٤ وما بعدها.

(٩) انظر: روضة القضاة: ١: ١٤١ وما بعدها، شرح أدب القاضي للجصاص: ٧٦.

حجر (على)[١] كل يتيم (لا ولي له)[٢]، وعلى كل سفيه مستوجب الولاية عليه، وانه من علم منكم احدا من هذين النوعين، فليرفع امرهما (نولي)[٣] عليه، ومن باع منهما بعد النداء فهو مردود.[٤]

---

(١) (على): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (لا ولي له): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (نولي): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: نول.
(٤) قال في روضة القضاة (١٣٨:١): وينبغي للقاضي بعد ذلك أن يامر مناديه فينادي على بابه: - ألا إن القاضي يقول لمن كان يتولى شيئا من أموال الوقوف، والأيتام، والودائع، والامناء من قبل القاضي فلان الميت، أو المعزول على مال صغير، أو كبير محجور عليه، أو غائب أو غير ذلك مما ينظر فيه القاضي، فليتوجه إلينا ولا يقصد احدا فيما أمر به من الحضور في البلد، وليحضر ولا يتاخر إلا من له عذر، وليبلغ الشاهد الغائب، فإذا حضروا عنده نظر في أحوالهم، وصحح ما بايديهم، فمن أحب أن يقرّه على نظره أقرّه، وان رأى صرّفه صَرَفه.

الفصل السادس

في سيرته مع الخصوم

وينبغي له أمور :-

منها : أنه إذا (حضر)(١) الخصمان بين يديه، فليسو بينهما في النظر إليهما، والتكلم معهما، ما لم (يتعد)(٣) أحدهما(٢)، فلا بأس أن يسوء نظره إليه تأديباً له، ويرفع صوته عليه لما صدر منه من اللّدد(٤)، (ونحو ذلك)(٥)، وهذا إذا علم الله تعالى (منه)(٦) أنه لو كان ذلك من صاحبه فعل به مثل ذلك.

(ويحضهما)(٧) عند إبتداء المحاكمة على (التؤدة)(٨) (والوقار)(٩)، ويسكن جاش(١٠) المضطرب منهما، ويؤمن (روع)(١١) الخائف والحَصِر في الكلام

(١) (حضر): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام:٣٢:١، وفي أ: أحضر.
(٢) أنظر: البدائع:٩:٧، الفتاوى الهندية:٣٢٢:٣، مختصر الطحاوي :٣٢٥، الاختيار:٨٦:٢، البناية:٢٨:٧، تحفة الفقهاء:٣ :٦٤٢، المبسوط:١٦: ٦١.
- وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم (إذا إبتلي أحدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والإشارة والنظر ولا يرفع صوته على أحد الخصمين أكثر من الآخر).
قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" (١٩٧:٤) رواه ابو يعلى والطبراني في "الكبير" باختصار، فيه عباد بن كثير الثقفي وهو ضعيف.
(٣) (يتعد): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يلد.
(٤) اللّدد : الخصومة الشديدة (لسان العرب:٣: ٣٩١).
(٥) (ونحو ذلك): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ونحوه.
(٦) (منه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) (يحضهما): في أ، ج، د، هـ، وفي ب:ويحفظهما.
(٨) (التؤدة): في ب، تبصرة الحكام:٣٢:١، وفي أ، ج، د، هـ: التودد.
التؤدة: التأني والتمهل (مختار الصحاح:٣٩٤).
(٩) (والوقار): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والوقار ويقعدهما.
(١٠) الجاش: النفس، وقيل القلب، وقيل رباطه وشدته عند الشيء تسمعه لا تدري ما هو. (لسان العرب:٦: ٢٦٩).
(١١) (روع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: روعة.
والرّوعة: الفزعة وهي المرة الواحدة من الروع (بالفتح): الفزع (لسان العرب:٨: ١٣٥).

حتى يذهب عنه ذلك.(١)

ويقعدهما بين يديه ضعيفين كانا أو قويين، أو ضعيف مع (قوي)(٢)، ولا يقرب أحدهما (إليه)(٣).

(ولا يقبل)(٤) عليه دون خصمه، ولا يميل إلى أحدهما بالسلام(٥) فيخصه به ولا بالترحيب، ولا يرفع مجلسه ولا يسأل أحدهما عن حاله(٦)

---

(١) لم أجد ذلك فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، بل نص بعضهم على النهي عن تكليم القاضي للخصوم بغير ما تقدما إليه لأجله لأن ذلك يذهب حشمة القضاء، (انظر: تبيين الحقائق:٤:١٧٩، شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٦٩).

(٢) (قوي): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: القوي.

(٣) (إليه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

- انظر البدائع:٧:٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٢٢، مختصر الطحاوي:٣٢٥، الاختيار:٢:٨٦، البناية:٧:٢٨، شرح أدب القاضي لابن مازة:٢:٨٦، تبيين الحقائق:٤:١٧٩).

ومجمل ماذكره فقهاء الحنفية في إجلاس الخصمين:

١- أن يساوي بين الخصمين في الجلوس.

أ- فيجلسهما بين يديه لا عن يمينه ولا عن يساره، لأنه لو فعل ذلك فقد قرب أحدهما من مجلسه.

ب- ولا يجلس أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره، لأن لليمين فضلا على اليسار.

ج- أن يجث الخصمان بين يديه، ولا يتربعان ولا يقعيان، ولا يحتبيان، وإن فعلا ذلك منعهما، تعظيماً لأمر الحكم.

٢- أن يفعل كل ذلك بين الكبير والصغير، والأب وابنه، والخليفة والرعية.

- والدليل على ذلك:

قوله صلى الله عليه وسلم: " إذا ابتلي أحدكم بالقضاء فليسو بينهم في مجلسه ..."

سبق تخريجه.

(٤) (ولا يقبل): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(٥) انظر: البناية:٧:٢٨، الاختيار:٢:٨٦، تبيين الحقائق:٤:١٧٩ المبسوط:١٦:٦١، حاشية الطحطاوي:٣:١٨٤، رد المحتار:٥:٣٧٥.

- وقد إختلف فقهاء الحنفية في الاقبال إلى ثلاثة معاني:

الأول: أنه تسوية النظر من الجانبين (البناية:٧:٢٨، حاشية الطحطاوي:٣:١٨٤).

الثاني: أنه في جلوسهما بين يديه حتى لا يقدم أحدهما على الآخر (المبسوط:١٦:٦١).

الثالث: أنه التوجيه إليه صورة ومعنى (رد المحتار:٥:٣٧٥).

(٦) سبقت الإشارة الى مسألة سلام القاضي بالتفصيل، وما ذكره المصنف يوافق عموم ما ذكره ابن مازة في شرح أدب القاضي للخصاف له (٢:٦٨) وصححه، وهو قوله (والصحيح أن لا يسلم القاضي على الناس).

ولا عن خبرة ولا عن شيء من أمورهما في مجلسهما ذلك.(١)

ولا (يسارهما)(٢) جميعاً ولا أحدهما، فإن ذلك يجرئهما عليه ويطمعهما فيه، وما (جرّ)(٤) إلى التهاون بحدود الله فممنوع.(٣)

ويسوّي بينهما وإن كان أحدهما ذمياً(٥)، فإن أبى ذلك المسلم، وهو الطالب، فلا يحكم له ولا ينظر في أمره حتى يتساويا في المجلس ويرضى بالحق، فإن كان هو المطلوب، قال القاضي للمسلم: إما أن تساويه في المجلس وإلا نظرت له وسمعت منه، ولم ألتفت إليك ولم أسمع منك، فإن فعل نظر له.(٦)

---

(١) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، وإن كان القول به من مقتضيات المساواة بين الخصمين والتي يقرها الحنفية، بالإضافة الى أنها تنضم تحت عموم ما نص عليه الحنفية من النهي عن تكليم القاضي للخصوم بغير ما تقدما اليه لأجله، لأن ذلك يذهب حشمة مجلس القضاء (تبيين الحقائق:٤:١٧٩، شرح أدب القاضي لابن مازة:٢ :٦٩).

(٢) (يسارهما): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٣٢، وفي أ، ب، ج: يسار أحدهما.

(٣) إقتصر الحنفية على النهي عن مسارة القاضي لأحد الخصمين من قبيل ترك المساواة، (انظر: البدائع:٧:٩، الفتاوى الهندية :٣:٣٢٢، مختصر الطحاوي:٣٢٥، روضة القضاة :١:٩٧، رد المحتار:٥:٣٧٥).

(٤) (جرّ): في ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٣٢، وفي أ، ب: جرى.

(٥) المبسوط :١٦:٦١، وانظر الفتاوى الهندية:٣:٣٢٢، نقلا عن تبيين الحقائق إلا أنه في تبيين الحقائق (٤:١٧٩) الدنيء وليس الذمي، وإليه أشار مصحح الهندية ونقلها في رد المحتار (٥:٣٧٥) الدنيء أيضاً.
والذي ذكره السرخسي لم أجده في غيره من كتب الحنفية إلا التصحيف الوارد في الفتاوى الهندية، وقد أورد السرخسي حادثة عن أبي يوسف القاضي في القضاء بين الرشيد ونصراني وذكرها صاحب الدر المختار، ولم يعلق عليها ابن عابدين (رد المحتار :٥:٣٧٥) والطحطاوي (حاشيته :٣:١٨٥) بشيء، ولعل في هذه الحادثة ما يؤكد موافقة المصنف لهم فيما طرح، وهي كما ذكرها السرخسي (المبسوط:١٦:٦١)، وحكي أن أبا يوسف رحمه الله تعالى قال في مناجاته عند موته اللهم إن كنت تعلم أني ما تركت العدل بين الخصمين إلا في حادثة واحدة فاغفرها لي.
قيل: وما تلك الحادثة.
قال: ادّعى نصراني على أمير المؤمنين دعوى فلم يمكني أن آمر الخليفة بالقيام من مجلسه والمحاباة مع خصمه ولكني رفعت النصراني إلى جانب البساط بقدر ما أمكنني ثم سمعت الخصومة قبل ان اسوي بينهما في المجلس.

(٦) ولم أجد هذا التفصيل فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، إلا أنه وردت حادثة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى توافق ما ذكره المصنف في مبدأ الإجبار على المساواة والحادثة كما ذكرها الطحطاوي (حاشيته على الدر المختار:٣:١٨٥): حكي أن خادماً هو أكبر خدام الخليفة جاء مع خصمه للدعوى، فترافع مع خصمه،

وقيل: لا يسوي بينهما، لقوله عليه الصلاة والسلام: (١)
" لا تساووهم في المجلس" (٢).

= بعمرو النخاس يبيع هذا الخادم، وارسل ثمنه الى أمير المؤمنين، فاستوى، وانقضت الدعوى، فذهب الخادم إلى الخليفة وقص عليه ما جرى وبكى بكاءً شديداً، فقال له: لو باعك لأجزت بيعه ولم أردك إلى ملكي.

(١) وهو قول عند المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١: ٣٢).

(٢) والقصة تقول أن علياً جلس بجنب شريح في خصومة له مع يهودي وقال: لو كان خصمي مسلماً جلست معه بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: " لا تساووهم في المجالس" اهـ. أخرجه ابو أحمد الحاكم في الكنى في ترجمة أبي سمير عن الأعمش عن إبراهيم التيمي قال: عرف علي درعاً له مع يهودي فقال: يا يهودي درعي سقطت مني، فذكره مطولاً، وقال: منكر، وأورده ابن الجوزي في العلل في هذا الوجه وقال: لا يصح، تفرد به أبو سمير، ورواه البيهقي بغير سياقه من طريق جابر عن الشعبي وأن الخصومة مع نصراني وفيه عمرو بن شمر عن جابر الجعفي، وهما ضعيفان، وقال ابن الصلاح في الكلام على أحاديث الوسيط: لم أجد له اسناداً يثبت، وقال ابن عساكر في الكلام على أحاديث المهذب: إسناده مجهول. اهـ.
من تخليص الحبير: ٤: ١٩٣، وانظر: مغني المحتاج: ٤: ٤٠٠، نهاية المحتاج: ٨: ٢٦١.
وأخرجه أبو نعيم في الحلية (٤: ١٤٠) وقال: غريب من حديث الأعمش عن إبراهيم تفرد به حكيم -بن خذام أبو سُمير- ورواه أولاد شريح عن علي نحوه. اهـ، ووقع في الحلية ولسان الميزان: حزام، وهو خطأ.
وفي ميزان الاعتدال (١: ٥٨٥) في ترجمة حكيم بن خذام، وكذلك في لسان الميزان (٢: ٣٤٢) قال ابو حاتم: متروك الحديث، وقال البخاري: منكر الحديث، يرى القدر، وقال القواريري: لقيته وكان من عباد الله الصالحين، وقال النسائي: ضعيف، وقال الساجي: يحدث بأحاديث بواطيل، زعم أنه سمع من الأعمش، وقال العقيلي: في حديثه وهم، وذكر له ابن عدي أحاديث ثم قال: وهو ممن يكتب حديثه اهـ.
وهو في الكامل مختصراً (٢: ٦٣٨) عن حكيم عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه به، وأشار إلى القصة وقال: وهو ممن يكتب حديثه اهـ.
ويعني أنه يكتب للاعتبار لا للاحتجاج، وهو مسبوق بقول البخاري وغيره بصيغ تجعله غير صالح للاعتبار، وكونه صالحا في نفسه لا ينافي ضعفه في الحديث.
وأخرجه الحاكم في الكنى وابن الجوزي في الواهيات عن إبراهيم ابن يزيد التيمي بلفظ: لا تساووهم في المجلس، ولا تعودوا مرضاهم ولا تشيعوا جنائزهم، وألجئوهم إلى أضيق الطرق فإن سبّوكم فاضربوهم، وإن ضربوكم فاقتلوهم. وأخرجه ابن جرير الطبري في تهذيب الآثار وضعفه عن علي: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تساووهم في المجالس -يعني الكفار-، ولا تعودوا مرضاهم، ولا تشهدوا جنائزهم.
(كنز العمال: ٧: ٣٦ رقم ١٧٧٩٥ و ١٥: ٥٢٧ رقم ٤٢٠٤٠).

(واستحسن) بعض أشياخي تمييز (رتبة) المسلم على الذمي، لنهيه عليه الصلاة والسلام أن يساوي (بين) (المسلم والذمي) في (المجالس).

(و) ذكر أن علياً رضي الله عنه خاصم يهودياً عند القاضي شريح فجلس علي رضي الله عنه في صدر المجلس وجلس شريح والذمي دونه، (وقال علي): لولا أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن مساواتهم في المجلس لجلست معه.

قال بعضهم: وأرى أن يجلسا جميعا بين يديه، ويتقدمه المسلم بالشيء اليسير وإلى هذا ذهب بعض العلماء المتقدمين.

ولا ينبغي للقاضي أن يدخل عليه (أحد) الخصمين دون صاحبه لا في مجلس قضائه، ولا في خلوته، (لا) وحده، ولا (في) جماعة، (وإن كان الذي بينه وبينه خاصا حتى تنقضي) خصومتهما، إلا أن يجلس خارجا في (مجلسه) الذي يجلس الناس معه في غير مجلس قضائه فلا

---

(١) (واستحسن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يستحسن.
(٢) أي: أشياخ المازري المالكي (تبصرة الحكام: ١:٣٢).
(٣) (رتبة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: رب.
(٤) (بين): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: بين الذمي.
(٥) (المسلم والذمي): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الذمي والمسلم.
(٦) (المجالس): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المجلس.
- والحديث سبق تخريجه.
(٧) (و): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٨) (وقال علي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وقال علي له.
(٩) سبق تخريجه.
(١٠) وهو قول عند المالكية ذكره في التبصرة (١:٣٢) عن المتيطي وإليه ذهب اللخمي.
(١١) (أحد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) (لا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ولا.
(١٣) (في): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٤) (وإن...تنقضي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وإن كان بينهما مما ينقدح، تصحيفات.
(١٥) (مجلسه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المجلس.

بأس أن يجلس أحد الخصمين فيه إن شاء.(١)

ولا ينبغي أن يُضيِّف أحدهما،(٢) أو يخلو معه،(٣) أو يقف معه،(٤) فإن ذلك مما يدخل عليه سوء الظن به.(٥)

ولا ينبغي أن يجيب أحد الخصمين في غيبة الآخر، إلا أن يظهر له التّدد من الخصم الغائب، أو لا يعرف وجه خصومة المدعي فلا بأس أن يسأله عن ذلك ليعرف حقيقة أمره.(٦)

ومنها: أن لا يلقن أحدهما حجته،(٧) لأنه متى أعان احدهما يضعف الآخر فيعجز عن (الإدلاء)(٨) بحجته.(٩)

---

(١) نص في الفتاوى الهندية (٣:٣٢٢) على كراهة أن يأذن القاضي لأحد الخصمين بأن يدخل منزله، وعلي النهي عن الخلوة بأحد الخصمين في منزله.
أما الدخول والخلوة بالقاضي في مجلس القضاء، أو في مجلسه الذي يجلس معه فيه الناس في غير مجلس قضائه، فلم أجده فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية، وإن كان يدخل في عموم التهمة التي نص عليها في الفتاوى الهندية (٣:٣٢٢) بقوله: ولا ينبغي للقاضي أن يفعل ما يؤدي إلى التهمة.

(٢) انظر: البدائع:٧:٩، البناية:٧:٣٧، الاختيار:٢:٨٦، الفتاوى الهندية:٣:٣٢٢، مختصر الطحاوي:٣٢٦.
- وذلك لنهيه عليه الصلاة والسلام أن يضيف أحد الخصمين دون الآخر.
سيأتي تخريجه من كلام المصنف.

(٣) انظر: البدائع:٧:٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٢٢.

(٤) لم أجد ذلك فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية، وأن أدى إلى التهمة فيدخل في عموم ما ذكرنا عن الفتاوى الهندية (٣:٣٢٢) سالفاً.

(٥) انظر: البدائع:٧:٩، البناية:٧:٣٧.

(٦) المقرر في مذهب الحنفية أنه لا يقضى على غائب ولا يقضى له أيضا إلا أن يحضر من يقوم مقامه، وكيل الغائب، أو وصيه.
(انظر: البناية:٧:٦٠، تبيين الحقائق:٤:١٩١، الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٧:٣٨، روضة القضاة:١:١٩١).
كما أن ما ذكره المصنف يفارق الاستعداء على الغائب المعروف عند الحنفية.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٢:٣٣١، الفتاوى الخانية:٢:٣٦٦).

(٧) انظر: البدائع:٧:١٠، الفتاوى الهندية:٣:٣٢٤، مجمع الأنهر:٢:١٥٩، مختصر الطحاوي:٣٢٥، روضة القضاة:١:٩٧.

(٨) (الإدلاء): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: الأداء.

(٩) وذلك أ - لأن فيه مكسرة قلب الآخر.
ب - لأن فيه إعانة أحد الخصمين، فيوجب التهمة.
(انظر البدائع: ٧:١٠، مجمع الأنهر: ٢:١٥٩).

ومنها: أن يحكم بين الخصوم الأول فالأول(١)،(ويقدم)(٢) المسافرين والمضرورين ومن له مهم يخشى فواته(٣)، فإن كان يشق عليه معرفة الأول فالأول، فإنه يأمر من يكتب أسماءهم على ترتيب وصولهم ويدعو الأول (فالأول)(٤)، أنظر التجريد(٥).

قال بعض الأئمة(٦): وإذا قلنا أنه يبدأ بالأسبق (فالأسبق)(٧) فقد قال بعض أصحاب الشافعي: إن الأول يقدم في خصامه مع واحد فقط لا في سائر مطالبه مع خصومة(٨).

قال(٩): وهذا عندي مما ينظر فيه، فإن سبق بخصمين سائر المتخاصمين ففرغ من طلب أحدهما ثم أراد أن يخاصم الآخر، وذلك

---

(١) انظر: البدائع:٧:١٣، مختصر الطحاوي:٣٢٦، تبيين الحقائق: ٤:١٧٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٢١.
- وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام "المباح لمن سبق إليه".
أخرج أبو داود (عون المعبود: ٨:٣٢٥ رقم ٣٠٥٥ في الخراج باب إقطاع الأرضين عن أسمر بن مضرس مرفوعا: من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له) وفي بعض النسخ: إلى ماء. وهو ضعيف، وقد صححه الضياء في المختارة، وقال البغوي: لا أعلم بهذا الإسناد حديثا غير هذا أهـ.
وأخرجه الطبراني في الكبير (١:٢٨ رقم ٨١٤) وحسنه الحافظ في الإصابة: ١:٤١، وذكره العجلوني في كشف الخفاء (٢:٣٣٠) بلفظ: من سبق الى مباح) ولم يعزه لأحد، وهو ضعيف لأن فيه مجاهيل.
- وإن اشتبه عليه حالهم إستعمل القرعة فقدم من خرجت قرعته (البدائع:٧:١٣).

(٢) (ويقدم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أن يقدم.

(٣) وقد نص الحنفية على تقديم الغرباء والنساء.
أ- أما الغرباء: فلأن في تأخرهم في الخصومة تضييع لحقهم، لأنه لا يمكن للغريب الإنتظار، فكان للقاضي أن يبدأ بهم إن راى ذلك، أما ان رأى فيهم كثرة بحيث يشغلونه عن أهل المصر قدمهم على منازلهم مع الناس. (انظر: مختصر الطحاوي: ٣٢٦، الفتاوى الهندية:٣:٣٢١، البدائع:٧:١٣).
ب- وأما النساء: فينبغي تقديمهن على حده، والرجال على حده، لما في الخلط من خوف الفتنة، وان جعل للنساء يوما على حده فهو أستر لهن، (انظر البدائع:٧:١٣، مختصر الطحاوي:٣٢٦، تبيين الحقائق: ٤:١٧٩، الفتاوى الهندية: ٣:٣٢١).

(٤) (فالأول): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
- وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٢١، تبيين الحقائق:٤:١٧٩.

(٥) العبارة التي سبقت الاشارة الى التجريد من تبصرة الحكام:١: ٣٣ دون ذكره.
- والتجريد، أربعة عند الحنفية، البرهاني، الركني، القدوري، الثلجي، (كشف الظنون:١:٣٤٥ وما بعدها).

(٦) وهو المازري المالكي (تبصرة الحكام:١:٣٣).

(٧) (فالأسبق): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٨) عن ابن المنذر (انظر: المغني لابن قدامة: ٩:٨٣)

(٩) أي: المازري المالكي.

يطول ولا يضرّ بالجماعة الذين بعده، فإنه قد يمكن من ذلك، كما لو خاصم الأول وطال خصامه فإنه ليس من حق الذين بعده ان يمنعوه، وربما كان خصام الاثنين كخصام واحد تطول معه مخاصمته.

ومنها: إذا (قرّر)(١) أحد الخصمين صاحبه على ما يدعيه، الزمه الجواب بالإقرار (أو)(٢) الإنكار(٣)، فان امتنع عن الجواب فسياتي الكلام عليه.

ومنها: إذا شتم أحد الخصمين صاحبه زجره، (وإذا)(٤) اسرع (إليه)(٥) بغير (حجة)(٦) مثل قوله له: يا ظالم، يا فاجر، ونحو ذلك زجره عنه، ويضرب في مثل هذا، إلا أن تكون (فلتة)(٧) من ذي مروءة فينهاه(٨).

ومنها: إذا قال الخصم (للشاهد)(٩): شهدت علي بالزور، وقصد اذاه (نكّل)(١٠) بقدر (حاليهما)(١١)، وإن كان إنما عنى أن الذي شهدت علي (به)(١٢) باطل لم يعاقب، يعني انه باطل في نفس (الأمر)(١٣) لكونه ادى الدين المشهود به عليه مثلاً، ولا بينة له على(الأذى)(١٤) ونحو ذلك(١٥).

وكذلك يؤدب أحد الخصمين إذا أساء على الشهود واهل الفتوى، أو عرض لهم (بما يؤذيهم)(١٦)، ادباً موجعاً، ويلزمه أن يامر

---

(١) (قرّر): في ا، ج، د، هـ، وفي ب: قرّب.
(٢) (او): في تبصرة الحكام: ١:٣٤، وفي ا، ب، ج، د، هـ:و.
(٣) صيرورة المدعى عليه إلى الإقرار أو الإنكار موجود في كتب الحنفية أماإلزامه بها فلم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٤) (وإذا): في ا، ب، ج، وفي د، هـ: فإذا.
(٥) (إليه): في ب، ج، د، هـ وفي ا:عليه.
(٦) (حجة): في ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٣٤، وفي ا، ب: حجته.
(٧) (فلتة): في ا، ب، وساقطة من ج، وفي د، هـ: ظنه.
(٨) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٩) (للشاهد): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من ا.
(١٠) (نكّل): في ب، تبصرة الحكام:١:٣٤، وفي ا، ج، د، هـ: فكل.
(١١)(حاليهما): في تبصرة الحكام:١:٣٤، وفي ا، ب، ج، د، هـ: حالهما.
(١٢) (به): في ا، ج، وساقطة من ب، د، هـ.
(١٣) (الأمر): في ا، ب، ج، وفي د، هـ: الآخر.
(١٤) (الأذى): في ا، ب، ج، وفي د، هـ: الأداء.
(١٥) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.
(١٦) (بما يؤذيهم): في ا، ج، د، هـ، وفي ب: ما يؤدبهم، وهو تصحيف.

الخصمين إذا جاء الشهود لأداء الشهادة (عليهما)(١) بالسكوت، وان لا يتعرضا للشهود بتوبيخ ولا (بتعنيف)(٢)، فإن فعلا ذلك، أو فعله أحدهما بعد النهي، أدب بحسب القائل والمقول له(٣).

ومنها: إذا نهى الحاكم أحد الخصمين عن الكلام، (ولم)(٤) يفعل، وأتى بالحجج ليخلط على صاحبه ويمنعه من الكلام ويكثر مغارضته في كلامه، أمر القاضي (بتاديبه)(٥).

ومنها: أن يمنع ذات الجمال والمنطق الرخيم أن تباشر الخصومة ويأمرها أن توكل وكيلاً(٦).

---

(١) (عليهما): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: عليها.
(٢) (بتعنيف): في تبصرة الحكام: ٣٤:١، وفي أ، ب، د، هـ، بعيب، وفي ج: بتعيين.
(٣) لم أجده فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٤) (ولم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فلم.
(٥) (بتاديبه): في أ، وفي ب،ج،د،هـ، بأدبه
- ولم أجده فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٦) هذا عند المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ٣٤:١).
- أما فقهاء الحنفية فقد قالوا بمنع المرأة المخدّرة من مباشرة الخصومة بنفسها -(وفي لسان العرب ٢٣٠:٤)، جارية مخدرة: إذا ألزمت الخدْر، والخدْر ستر يمد للجارية من ناحية البيت، ثم كل ما واراك من بيت ونحوه-
أ- فان كان لها حق على غيرها ترسل إلى القاضي وتسأله العدوى على خصمها، فإنه ينفذ إليها شاهدين وبعض الوكلاء فتوكل في ذلك ويشهد الشهود عليها، ويدعي الوكيل بما يتوجه لها من حق.
ب- وان كان مستعدى عليها.
- فإن كان القاضي مأذونا بالاستخلاف يبعث إليها خليفة فيفصل الخصومة هنالك، لأن مجلس خليفة القاضي كمجلس القاضي، ولا يذهب بنفسه كيلا يبطل حشمة القاضي.
- وإن لم يكن مأذونا لا يستخلف، لكن يبعث إليها أمينا من أمنائه، ويبعث مع الأمين رجلين أمينين أيضا ممن يعرف المرأة، لأن المقصود من هذا أن ينقلا كلام المرأة إلى القاضي إقراراً كان أو إنكاراً، ويشهد على ذلك، وإنما يمكنهما الشهادة إذا كانا يعرفان المرأة، فان أتى الأمين مع الشاهدين إليها واقرت بدعوى المدعي، شهد الشاهدان على ذلك وقال الأمين لها: وكلي وكيلاً يحضر مع خصمك مجلس الحكم، فإن فعل ذلك حضر الشاهدان فشهدا عليها عند القاضي بما أقرت بمحضر من وكيلها، وان جحدت الدعوى أمرها الأمين أن توكّل وكيلا يحضره مع خصمه ليقيم عليه البينة، والشاهدان اللذان ذهبا مع الأمين ينقلان إنكار الخصم إلى القاضي كما ينقلان الإقرار.
أما المرأة البَرْزة فلم يمنعها الحنفية من مباشرة الخصومة بنفسها - (وفي لسان العرب ٣١٠:٥) امرأة بَرْزة مُتجالة تبرز للقوم يجلسون اليها ويتحدثون معها.

قال بعض الأئمة[(١)]: إذا كانت الدعوى على امرأة شابة لها جمال ويخاف عليها إن تكلمت أن يؤدي سماع كلامها إلى الشغف بها، فإنها تؤمر بأن توكل، ولا يكون من حق الخصم أن يأتي بها إلى مجلس القاضي. وإن أُحتيج إلى أن يبعث إليها وهي بدارها تخاطب من وراء سترها من بعثه القاضي إليها ممن يؤمن في دينه فعل.

ومنها: أن (يجيب الغريم)[(٢)] إذا سأله رفع غريمه[(٣)] إن كان في (المصر)[(٤)] أو فيما (قرب)[(٥)] منه، فإن كان بعيداً لم يؤمر برفعه حتى يترجح جانبه ولو بإخبار شاهد[(٦)].

ومنها: إذا (لمزه)[(٧)] أحد الخصمين بما يكره، فقال له: ظلمتني وأراد أذاه، فليعزره (إذا)[(٨)] كان القاضي من أهل الفضل، والعقوبة في مثل هذا أمثل من (العفو)[(٩)]، وهذا في (اللّمز)[(١٠)]، وأما إذا صرح بالإساءة على القاضي، فظاهر (كلامهم)[(١١)] يجب تأديب القائل.

ومنها: أنه إذا (أدخلا)[(١٢)] به الخصمان يسألهما، وهو شأن حكام

---

(١) وهو المازري (تبصرة الحكام:١:٣٥).
(٢) (يجيب الغريم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يجيء بالغريم.
والغريم: المدين، وصاحب الدين أيضا، وهو الخصم (المصباح المنير:٢:٤٤٦)
(٣) أي:مثوله أمام القاضي.
(٤) (المصر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مضر.
(٥) (قرب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يقرب.
(٦) وهذا الذي ذكره المصنف هو ما يسمى بالإعداء عند الحنفية.
راجع: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٠٣/٢-٣٤٢ ، الفتاوى الخانية:٢:٣٦٦ ، الفتاوى البزازية:٥:١٤٠ وما بعدها، روضة القضاة:١:١٦٧ وما بعدها.
(٧) (لمزه): في ب، د، هـ، وفي أ: يخبره، وفي ج: إجازة.
(٨) (إذا): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: أن.
(٩) (العفو): في تبصرة الحكام :١:٣٦ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: العقوبة.
(١٠) (اللّمز): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٣٦ ، وفي أ، ب، ج: اللمزة.
(١١) (كلامهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كلامه.
- وهو ظاهر كلام مالك رضي الله عنه (تبصرة الحكام:١:٣٦)
(١٢) (أدخلا): في ب، وفي أ، ج، د، هـ: أدلى.

العدل[1]، وإليه ذهب الخصّاف[2].

وقال بعضهم[3]: هو بالخيار إن شاء سكت عنهما حتى ينطق احدهما ويستدعي من القاضي الجواب، وان شاء سألهما جميعا بلفظ التثنية فقال: مالكما او ما حاجتكما، وهو المذهب[4]، "كذا في المحيط".

وقال مالك[5]: إنه لا يسأل الخصمين إذا دخلا (عليه)[6] من المدعي منهما بل يسكت حتى يبدأ احدهما بالكلام، ولا (يخص)[7] احدهما بسؤال، فان سؤال احدهما يشعر بعناية القاضي به وقبوله عليه دون خصمه، والقاضي مأمور بالعدل بينهما في مدخلهما إليه، فلا يأذن لأحدهما قبل الآخر، وفي مخرجهما عنه، فلا يصرف احدهما قبل الآخر، وفي لحظه وقبوله بوجهه عليهما، وفي كلامه لهما[8].

---

(١) (العدل): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: العدول.
(٢) انظر: شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة: ٣١٨:١، ١١٥:٢ شرح أدب القاضي للخصاف للجصاص: ٨٧، البدائع: ١٣:٧، الفتاوى الهندية: ٣٢٣:٣.
- وذلك: لان مجلس القضاء مجلس هيبة وحشمة، فمن لم ير مثل هذا المجلس يتحير ولا يمكنه ان يبين دعواه فينبغي ان يؤنسه بكلامه فيسأله حتى يقدر على الدعوى. (شرح أدب القاضي للخصّاف لابن مازة: ٣٨١:١، وانظر: البدائع: ١٣:٧).
(٣) وهو المازري (تبصرة الحكام: ٣٦:١).
(٤) أي: مذهب الحنفية (انظر: الفتاوى الهندية: ٣٢٣:٣).
- وهذا مروي عن محمد بن الحسن (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣١٨:١).
- وقال بعض فقهاء الحنفية: القاضي يسكت حتى يدعي المدعي ولا يسأل عن دعواه، لأن السؤال عن الدعوى انشاء الخصومة، والقاضي لا ينشأ الخصومة، (انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣١٨:١، البدائع: ١٣:٧).
(٥) وهو الإمام مالك بن أنس بن مالك بن ابي عامر بن عمرو بن الحارث الأصبحي، أبو عبدالله، ولد سنة ٩٣هـ ومات سنة ١٧٩هـ، وقد ام أخته جعفر بن سليمان في ايام الرشيد.
صنف: الموطأ، رسالته الى ابن وهب، الرد على القدرية، كتاب في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر، رسالته في الاقضية - عشرة اجزاء، رسالته الى محمد بن مطرف في الفتوى، رسالته إلى هارون الرشيد في الأداب والمواعظ، كتابه في التفسير لغريب القرآن، رسالته الى الليث في اجماع اهل المدينة، وينسب اليه كتاب يسمى كتاب السر.
(انظر: شجرة النور الزكية: ٥٢، ترتيب المدارك: ١٠٢:١، طبقات الشيرازي: ٥٣).
(٦) (عليه): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: إليه.
(٧) (يخص): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ٣٦:١، وفي أ: يختص.
(٨) نقلا عن تبصرة الحكام: ٣٦:١، ولكنه غير منسوب الى مالك رضي الله عنه.

وقد نزل ضيف بعلي بن أبي طالب، فخوصم عنده، فأمر ضيفه أن يتحول عنه من منزله.(١)

---

(١) اخرجه عبد الرزاق في المصنف ٨: ٣٠٠ رقم ١٥٢٩١ قال: اخبرنا يحيى بن العلاء عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن قال نزل على علي بن ابي طالب ضيف، فكان عنده أياما، فاتى في خصومة، فقال له علي: أخصم أنت؟ قال: نعم، فارتحل عنا فانا نهينا أن ننزل خصما إلا مع خصمه اهـ.
وأخرجه البيهقي في سننه: ١٠: ١٣٧ عن إسماعيل بن عبدالله ابن بشر عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن، وفيه: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا ان نضيّف الخصم إلا وخصمه معه اهـ، قال البيهقي: تابعه أبو معاوية وغيره عن إسماعيل بمعناه هكذا، ثم اخرجه عن قيس بن الربيع عن اسماعيل ابن مسلم عن الحسن قال: حدثنا رجل نزل على علي، فذكره، قال البيهقي: وقرأت في كتاب ابن خزيمة عن موسى بن سهل الرملي عن محمد بن عبد العزيز الرملي عن القاسم بن غصن عن داود ابن أبي هند عن ابي حرب بن الأسود الدبلي عن ابيه عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه قال: كان النبي لا يضيف الخصم إلا وخصمه معه اهـ.
قال الحافظ في التخليص: ٤: ١٩٣ عن اسناد حديث علي عن البيهقي عند البيهقي بانه ضعيف منقطع، قال: وهو في مسند إسحق بن راهوية قال: انا محمد بن الفضل عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن قال: جاء رجل فنزل على علي فاضافه ... الخ، قال: اخرجه عبد الرزاق في هذا الوجه ولكن رواه ابن خزيمة في صحيحه ... الخ، ثم قال الحافظ: وأخرجه الطبراني في الأوسط عن علي بن سعيد الرازي عن موسى بن سهل الرملي بلفظ: نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يضيف أحد الخصمين دون الآخر، وقال تفرد به الواسطي، انتهى.
والقاسم بن غصن ضعيف.
وقيل: رواه الطبراني مفصلاً وفيه الهيثم بن غصن مجهول.
قال الزيلعي في نصب الراية (٤: ٧٣) ورواه الدارقطني في كتاب المؤتلف والمختلف عن جاوية بن هرم أبي الشيخ الفقيمي عن اسماعيل بن مسلم به اهـ.
وأخرجه أيضا أبو القاسم بن الخراج في أماليه.
وذكره في الكنز: ٥: ٨٠٢ و ٨٠٣ رقم ١٤٤٢٩ او ١٤٤٣١ .

وإذا قلنا انه يبدؤها بالسؤال، فإن قال كل واحد منهما لست مدعياً، اقامهما حتى ياتي احدهما بخصمه فيكون هو الطالب، فان تنازعا فيمن هو المدعي نظر إلى الجالب، فإن لم يعرفه، او لم تقم بينة لأحدهما انه هو الذي دعا صاحبه إلى الحاكم، أمرهما بالإنصراف، فمن ابى إلا المحاكمة فهو المدعي، فان تنازعا معاً اقرع بينهما.(١)

ومنها: أن القاضي لا يستحلف المدعى عليه إذا انكر، إلا باذن المدعي، إلا أن يكون من شاهد الحال ما يدل على انه أراد تحليفه من القاضي،(٢) وقد ذكر عن بعض القضاة(٣) ان رجلا ادّعى على آخر بثلاثين ديناراً، فانكر المدعي عليه، فاستحلفه القاضي،(٤) فقال الطالب(٥): لم آذن في (هذه)(٦) اليمين ولم أرضَ بها، ولا بد أن تعاد اليمين، فامر القاضي غلامه أن يدفع عن المطلوب من ماله ثلاثين ديناراً كراهة ان يكلفه إعادة اليمين التي قضى عليه بها.

واذا استحلفه فلا بد من حضور المحلوف له أو وكيله.

ومنها: اذا ذكر المدعي دعواه، كلف الخصم الجواب عنها مكانه، ان فهمها، واحاط بها علماً،(٧) وان كان فيها اشكال او طول أمهل (بحسب)(٨)

---

(١) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٢) انظر: روضة القضاة:١:٢٧٧ ، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١١٥، الفتاوى الهندية:٣:٣٢٥ .
(٣) انظر: تبصرة الحكام:١:٣٦ .
(٤) لم أجد ذلك فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، ولا يوجد نص يقتضي خلافه عندهم.
(٥) أي: المدعي .
(٦) (هذه): في ب، تبصرة الحكام :١:٣٧، وفي أ، ج، د، هـ:هذا.
(٧) هذا قول الخصّاف من الحنفية (انظر:شرح أدب القاضي لابن مازة:٢:١١٥ ، شرح أدب القاضي للجصاص:٨٧ ، البدائع:٧:١٣).
- وقد خالفه في ذلك بعض المشايخ إلى أنه لا يسأل المدعي عليه، بل ينظر إليه، لأنه قد سمع دعوى المدعي فيجيب بنفسه (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة :١:٣١٩ ، ٢:١١٥).
(٨) (بحسب): في تبصرة الحكام:١:٣٧، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بحساب.

ذلك.(١)

ومنها: اذا أقرّ الخصم، (يكتب)(٢) اقراره والتاريخ في رقعة، وأمر المقر بالخروج عما وجب عليه بإقراره.(٣)

ومنها: أنه يُستحب للقاضي أن يراقب أحوال الخصوم عند (الإدلاء)(٤) (بالحجج)(٥) ودعوى الحقوق، (فان)(٦) توسّم في احد الخصمين أنه ابطن شبهة او اتهمه بدعوى الباطل، إلا أن حجته في الظاهر متجهة، (وكتاب الحق)(٧) الذي بيده موافق لظاهر دعواه، فليتلطف القاضي في (الفحص)(٨) والبحث عن حقيقة ما توهم فيه فان الناس اليوم كثرت مخادعتهم واتُهمت أمانتهم، فان لم ينكشف له ما يقدح في دعواه، فحسن أن يتقدم اليه بالموعظة، ان رأى (لذلك)(٩) وجها، ويخوفه الله سبحانه وتعالى، ويذكره قوله تعالى: "وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ"(١٠).

فان أناب، وإلا امضى الحكم على ظاهره، وإن تزايدت عنده بسبب

---

(١) وامهال المدعى عليه عند الحنفية فيما إذا ادّعى دفعاً، وذلك لقول عمر رضي عنه في كتاب السياسة(اجعل للمدعى أمداً ينتهي اليه) سبق تخريجه.
وأراد به مدعي الدفع الا ترى أنه قال: وإن عجز استحللت عليه القضاء، ولأنه لو لم يمهله وقضى ببينة المدعي ربما يحتاج الى نقض. ومدة النقض مفوضة إلى رأي القاضي، إن شاء أخر إلى آخر المجلس،وان شاء إلى الغد،وان شاء إلى بعد الغد، ولا يزيد عليه لأن الحق قد توجه عليه فلا يسعه التاخير أكثر من ذلك.
(انظر: المبسوط ١٦: ٦٣، البدائع ٧: ١٣، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٥).

(٢) (يكتب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: كتب.

(٣) أي: ايفاء الحق.
- شرح أدب القاضي لابن مازة ١: ٣١٩ بتصريف بسيط.
- وقال: وإذا كتب الإقرار والتاريخ كتب الإقرار بلفظه ولا يزيد ولا ينقص.
- وانظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٣٢٥.

(٤) (الإدلاء): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الأداء.

(٥) (بالحجج): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحجة.

(٦) (فإن): مكررة في الأصل.

(٧) (وكتاب الحق): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وكذا يكلف.

(٨) (الفحص): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: التفحص.

(٩) (لذلك): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: ذلك.

(١٠) سورة البقرة / آية ١٨٨.

(الفحص)(١) عن ذلك شبهة، فليقف ويوالي الكشف، ويردّده الأيام ونحوها ولا يعجل في الحكم مع قوة الشبهة، (وليجتهد)(٢) في ذلك بحسب قدرته حتى يتبين له حقيقة (الأمر)(٣) في تلك الدعوى أو تنتفي عنه الشبهة.(٤)

ومنها: ينبغي للقاضي موعظة الخصمين، وتعريفهما بأن من خاصم في باطل، فإنه خائض في سخط الله، ومن حلف ليقتطع مال أخيه (بيمين)(٥) فاجرة، فليتبوأ مقعده من النار.(٦)

ويعظ الشهود أيضا، كما روي عن شريح أنه كان يقول لمن شهد عنده(٧): إنما يقضي على هذا المسلم (أنتما)(٨) بشهادتكما، وإني متوقٍّ

---

(١) (الفحص): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: التفحص.
(٢) (وليجتهد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والجهد.
(٣) (الأمر): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٣٧، وفي أ: الحال
(٤) نص الحنفية على أن القاضي إذا ارتاب في شيء من قضائه فإنه ينبغي له أن يتثبت في ذلك ويحتاط، كما وينبغي أن يتنبه مخافة تلبيس بعض الخصوم عليه. (انظر: المبسوط: ١٦:٨٦).
- وذلك لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: إختصم رجلان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأحدهما عالم بالخصومة والآخر جاهلاً بها، فلم يلبسه العالم أن قضى له رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام المقضي له وقعد المقضي عليه، فقال: يارسول الله عليك السلام والله الذي لا إله غيره أن حقي لحق: فقال الرسول صلى الله عليه وسلم: علي بالرجل فأتي به فأخبره بالذي حلف عليه، فقال يا رسول الله إن شئت عاودته الخصومة قال عليه الصلاة والسلام عاوده فعاوده فلم يلبسه أن قضى له فقام المقضي له وقعد المقضي عليه، فقال: والله الذي لا إله إلا هو الرحمن الرحيم الذي أنزل عليك الكتاب بالحق ان حقي لحق يعلم ذلك نفسه فقال صلى الله عليه وسلم عليّ بالرجل فأتي به فأخبره فقال إن شئت عاودته فقال عليه السلام لا ولكن اعلم أن من اقتطع بخصومته وجدله حق إمرىء مسلم فإنما يقتطع قطعة من النار، فقال الرجل: الحق حقه، فكان النبي صلى الله عليه وسلم متكئا، فجلس وقال: من اقتطع بخصومته وجدله حق امرئ مسلم فليتبوأ مقعده من النار.
قال أبو هريرة: فكانت هذه أشد من الأولى.
ولم أجده.
(٥) (بيمين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيمينه.
(٦) انظر: المبسوط: ١٦:٨٦، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:١٠٨.
والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم: " من اقتطع بخصومته وجدله حق امرء مسلم فليتبوأ مقعده من النار".
وقد سبقت الإشارة إليه.
(٧) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٨) (أنتما): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: إنما.

بكما من النار، فاتقيا الله والنار.(١)

ومنها: أنه ينبغي أن يسهل إذن البينات ولا يمطلهم، فيتفرقوا، فيعسر جمعهم. وربما أدى (ذلك)(٢) إلى ضجر صاحب الحق، فيترك حقه أو بعضه بالمصالحة عنه لما يدركه من المشقة.(٣)

قال بعض أشياخي:(٤) ولهذا رأيت بعض القضاة يأمر أول جلوسه بإدخال البينة، ويسمع منها.

قال: وقد قال لي من حضرني ممن عني بالعلم: كان فلان ابن فلان ممن امتُحن بالخصومة، وكان يقول: نقل الجبال عنده أيسر من نقل البينة، يعني: إلى مجلس الحاكم.

فإذا حضروا آنسهم (وقربهم وبسطهم وسألهم)(٥) عن شهادتهم، فإن كانت تامة قيدها، وإن كانت ناقصة سألهم عن بقيتها، و (إن كانت مجملة سألهم عن)(٦) تفسيرها، وإن كانت غير عاملة أعرض عنها إعراضا جميلاً، (وأَعلَم)(٧) المّدعي بانه لم يأتِ بشيء.

---

(١) خبر شريح هذا ذكره وكيع في أخبار القضاة في عدة مواضيع (٢٥٤/٢، ٢٩٦، ٢٩٩، ٣١٦، ٣٣٥، ٣٤٧، ٣٦٣، ٣٩٢) من وجوه:
وأقرب الروايات إلى اللفظ المذكور هو ماوراه في (٣٣٥:٢)
قال: حدثنا بشر قال: حدثنا الحميدي قال: حدثنا سفيان قال: حدثنا أيوب عن محمد عن شريح أنه كان يقول للشاهدين: إني لم أدعكما، وإن قمتما لم أمنعكما وإني لمتقٍ بكما فاتقيا، وإنما يقضي على هذا المرء المسلم أنتما).
وأطول هذه الروايات هو رواه في (٢٥٤:٢).
وأخرجه ابن سعد في الطبقات (١٣٣:٦، ١٣٦) عن ابن سيرين وفيه وكان يقول للبينة إذا اتهمهم وقد عُدِّلوا: إني لم أدعكما ولست أمنعكما إن قمتما، وإنما يقضي على هذا أنتما، وإني إنما أتقي بكما فاتقيا على أنفسكما.
وفي اللفظ الآخر: إني لم أدعكما،وإن قمتما لم أمنعكما،وإنما يقضي على هذا الرجل أنتما، وإني لمتق بكما فاتقيا. اهـ.
(٢) (ذلك): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٣) هذا عند المالكية (تبصرة الحكام: ٣٨:١).
- وهو كلام حسن لم أجده فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية.
(٤) وهو ابن سهل (تبصرة الحكام: ٣٨:١).
(٥) (وقربهم وبسطهم وسألهم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ويقربهم ويبسطهم ويسألهم.
(٦) (وإن...عن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) (وأعلم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وأتهم.

ومنها: أنه لا يسمع الدعوى في الأشياء التافهة الحقيرة التي لا يتشاح العقلاء فيها[1]، (كعشر)[2] سمسمة.

ومنها: أنه يجب على القاضي إذا حضر عنده الخصمان أن يسأل المدعى عن دعواه[3]، ويفهمها عنه، فإن كانت[4] دعوى لا يجب فيها على المدعى عليه حق، أعلمه بذلك، ولم يسأل المدعى عليه عن شيء، وأمرهما بالخروج عنه[5]، وإن نقص من دعواه ما فيه بيان مطلبه أمره بتمامه، وإن أتى بإشكال أمره ببيانه، فإذا صحت الدعوى سأل المطلوب عنها[6]، فإن أقر أو أنكر نظر في ذلك[7]، وإن أبهم جوابه أمره بتفسيره، حتى يرتفع الإشكال (عنه)[8]، وقيد[9] ذلك عنهما إن كان فيه طول وإلتباس، وإن كان أمراً قريباً لم يحتج إلى تقييده، ولا يدع الحكام أخذ الخصوم بذلك[10].

قال في "شرح التجريد": فإن كانت دعواه صحيحه لا يسأل المدعى عليه (عن)[11] جوابها في القياس حتى يسأل المدعي (عن)[12] ذلك، لكيلا

---

(١) (كعشر): في تبصرة الحكام: ٣٨:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: كقشر.
(٢) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية، وإن كان لا يخالف نصا عندهم.
(٣) وإليه ذهب الخصّاف، وقد خالفه بعض مشايخ الحنفية في ذلك إلى أن القاضي يسكت حتى يدعي المدعي ولا يسأل عن دعواه. (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣١٨:١، ١١٥:٢؛ شرح أدب القاضي للجصاص: ٨٧، البدائع: ١٣:٧، الفتاوى الهندية: ٣٢٣:٣، الفتاوى الخانية: ٣٦٥:٢).
(٤) (كانت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: كان.
(٥) وقد أختلف الحنفية فيما إذا كانت الدعوى فاسدة على قولين:
الأول: لا يقبل على المدعى عليه ولكن يقول للمدعي قم فصحح دعواك، ذكره الخصّاف.
الثاني: أن القاضي لا يقول ذلك ولكن يقول: دعواك هذه فاسدة فلا يلزمني سماعها ذكره الخصّاف أيضاً، وبه أخذ بعض مشايخ الحنفية.
(انظر: الفتاوى الهندية: ٣٢٣:٣، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣١٩:١).
(٦) سبقت الإشارة الى أنه قول الخصاف الذي خالفه فيه بعض مشايخ الحنفية.
(٧) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣١٩:١ وما بعدها، ١١٥:٢، شرح أدب القاضي للجصاص: ٨٧، الفتاوى الخانية: ٣٦٥:٣.
(٨) (عنه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) أي: كتب.
(١٠) أنظر: شرح أدب القاضي للجصاص: ٨٧، تبيين الحقائق: ٢٩١:٤.
(١١) (عن): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: في.
(١٢) (عن): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: منه.

يكون تهييجا (للخصومة)[1]، وفي الاستحسان يسأل، لاحتمال أن هيبة المجلس تمنعه، (يكلف)[2] (الجواب)[3] بلا أو نعم.[4]

وقد ذكر أن عيسى بن أبان[5] لما ولي قضاء البصرة، وهو ممن عاصر الشافعي رحمه الله، قصده أخوان كانا ممن يتوكلان في أبواب (القضاة)[6]، فادعى أحدهما على الآخر بشيء، فقال القاضي للآخر: اجبه.

فقال (له)[7] المدعى عليه: ومن أذن لك أن تستدعي مني الجواب؟

فقال له المدعي: لم آذن لك في ذلك، فوجم القاضي.

(فقالا له)[8]: (إنما)[9] أردنا (أن)[10] نعلمك مكاننا من العلم.[11]

قال بعض العلماء[12]: وهذه مناقشة ليس تحتها (كثير)[13] فائدة، لأن المفهوم من جهة العوائد وشواهد الحال أن إحضار الخصم والدعوى عليه تغنيه عن النطق بسؤال القاضي، والأصل أنه لا يجب على القاضي إستعلام ما عند المدعى عليه دون إذن من المدعي، لكن العادة في مثل هذا تقوم مقام سؤال القاضي، وهذا هو الظاهر من

---

(١) (للخصومة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: للخصوم.
(٢) (يكلف): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: يكلفه.
(٣) (بالجواب): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: للجواب.
(٤) أنظر: البدائع: ٧: ١٣، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣٣.
(٥) وهو عيسى بن أبان بن صدقة بن علي بن مروانشاه، أبو موسى، تولى قضاء العسكر ثم قضاء البصرة، مات بالبصرة سنة ٢٢١ هـ، من فقهاء الحنفية.
تصانيفه: إثبات القياس، إجتهاد الرأي، الحجة الصغيرة في الحديث، خبر الواحد، كتاب الجامع في الفقه، كتاب الحج، كتاب الشهادات، كتاب العلل في الفقه.
(أنظر: الجواهر المضية: ٢: ٦٧٨، الفوائد البهية: ١٥١، طبقات الفقهاء للشيرازي: ١٤٣، هدية العارفين: ٥: ٨٠٦).
(٦) (القضاة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: القضا.
(٧) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (فقالا له): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: فقال.
(٩) (إنما): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١: ٣٨، وفي أ، د، هـ: إنا.
(١٠) (أن): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
(١١) لم أجد خبر أبان هذا في تاريخ بغداد ولا في أخبار القضاة ولا في غيرها وهو ضمن نقله عن تبصرة الحكام ١: ٣٨.
(١٢) وهو المازري من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ٣٨).
(١٣) (كثير): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: كبير.

مذاهب العلماء، وهذا مما يقوي وجه الاستحسان الذي ذكرته عن "التجريد".

(و)(١) أن للقاضي أن يسأله، (و)(٢) ان لم يقل المدعي للقاضي: سله (لي)(٣) الجواب، إكتفاء بشاهد الحال، ومعلوم أن ذلك مراد المدعي، وإن لم ينطق به.

ومنها: أن الغريم إذا (دعا)(٤) غريمه (فلم يجبه)(٥)، أدّبه، وجرحه ان كان عدلاً(٦)، فإن تغيب، شدّد القاضي عليه في الطلب، وأجرة الرسول على الطالب، فإن تغيب المطلوب، وتبين لدده (فالإجارة)(٧) عليه(٨).

وقال قوم: لا يلزم المدعي عليه شيء، والمرجح عندهم الأول(٩).

وقال بعضهم: من إستهان بدعوة الحاكم ولم يجب ضرب تأديباً(١٠).

---

(١) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (لي): في ب، د، هـ، وساقطة من أ، وفي ج: ولي.
(٤) (دعا): في تبصرة الحكام: ١:٣٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: إدعى.
(٥) (فلم يجبه): في أ، د، هـ، وفي ب: فلم يجبه لما يطلبه، وفي ج: فلم يجب.
(٦) وذلك بعد الإشهاد عليه عند الحنفية ولم يتطرقوا إلى جرحه إن كان عدلاً بعدم إجابته وإن نصوا بأن ذلك يستوجب تعزيره لأنه أساء الأدب فيما صنع، فيعزره القاضي إما بالضرب أو بالصفع وبالحبس على مايرى أو يغلس وجهه، وعين البعض: الحبس واكتفى آخرون بالعتاب فقط.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٢٥، الفتاوى الخانية: ٢:٣٦٦، الفتاوى البزازية: ٥:١٤٣).
(٧) (فالإجارة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والاجارة.
(٨) قال في القنية: ١٣٧:أ، كان هذا استحسان مال إليه للزجر فإن القياس أن يكون على المدعي في الحالين.
- وهو الصحيح عند الحنفية لأنه لما تمرد فقد تحقق منه سبب وجوب ذلك عليه كالسارق إذا قطع فإنه يكون ثمن الدهن الذي تحسم به عروقه عليه كذا هذا، وقيل: تكون في بيت المال، (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٢٤، الفتاوى البزازية: ٥:١٤٢، الفتاوى الخانية: ٢:٣٦٦).
(٩) وهو ابن الفخار (تبصرة الحكام: ١:٣٨).
(١٠) وهو ابن هشام في كتابه مفيد الحكام (تبصرة: ١:٣٨).

الفصـــل السـابع

في استخـــلاف القاضـي

وإذا نهى الإمام القاضي عن الاستخلاف لم يكن له أن يستخلف، وإن أذن له فيه استخلف على مقتضى الإذن.(١)

ولا يستخلف القاضي (إذا)(٢) مرض أو سافر إلا بإذن الخليفة، لأن الخليفة إنما فوض التصرف إليه برأيه لا برأي غيره، فلا يملك أن يستخلف إلا بإذنه، كالوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره إلا بإذن موكله، وكذلك الخليفة إذا أمر القاضي أن يستخلف خليفة (يحكم)(٣)، فأمر رجلا يحكم بين الناس جاز.(٤)

فإن قضى خليفته، ولم يكن أمره الإمام، لم يجز، لِمَا (قلنا)(٥)، فإن أجاز القاضي (قضاءه) فأنفذه، نفذ (قضاؤه)(٦)، وعند زفر(٨): لا يجوز (قضاؤه)(٩)، وهذا بناء على أن الوكيل إذا وكل غيره (بالتصرف)(١٠)، ولم يكن مأذونا فيه فتصرف الوكيل الثاني (فرفع إلى الأول، وأجاز

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣١٩:٢، حاشية الطحطاوي: ٣: ١٩١، روضة القضاة: ١: ١٤٤.
(٢) (إذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أو.
(٣) (يحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيحكم.
(٤) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٥٧، الفتاوى البزازية: ٥: ١٣٦، شرح فتح القدير: ٧: ٣٠٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣١٦، العناية: ٧: ٢٩٨.
(٥) (قلنا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تلقاه.
انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٦٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣١٦، روضة القضاة: ١: ١٤٧.
(٦) (قضاؤه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قضاء.
(٧) انظر: الفتاوى البزازية: ٥: ١٣٦، شرح فتح القدير: ٧: ٣٠٠، الفتاوى الهندية: ٣: ٣١٦، روضة القضاة: ١: ١٤٧.
- وهذا إذا كان من أهل القضاء وهو مذهب الحنفية.
(٨) وهو زفر بن هذيل بن قيس العنبري البصري، كنيته أبو هذيل أو أبو خالد، ولد سنة ١٢٠ هـ وتوفي سنة ١٥٠ هـ، تولى قضاء البصرة، وهو أقيس أصحاب أبي حنيفة.
(انظر: الجواهر المضية: ٢: ٢٠٧، الفوائد البهية: ٧٥، تاج التراجم: ٢٨).
(٩) (قضاؤه): في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.
- وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٦٠.
(١٠) (بالتصرف): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في التصرف.

الأول)[1]، جاز عندنا[2]، خلافاً (له)[3]، لأنه لما أجازه فقد (حضر)[4] هذا التصرف رأي الأول فصار كأن الأول تصرف بنفسه[5].

فصـــل

ولو استخلف عبداً أو ذمياً أو صبياً أو مجنوناً، فقضى الخليفة، فأجازه القاضي لا يجوز، لأنه لو أجاز شهادة هؤلاء لا تجوز، فالقضاء أولى، لأنه مبني على الشهادة[6].

ولو أن المرأة استقضيت فحكمت بأشياء جاز حكمها إلا في الحدود والقصاص اعتباراً للقضاء بالشهادة[7].

فصـــل

ولو أمر الخليفة رجلاً[8] يسمع من الخصوم، ويثبتوا عنده البينة ويكتب الإقرار ولا يقطع حكماً فأمر القاضي رجلاً يقوم بذلك، لا يجاوز ذلك، لأن الخليفة لو أمر القاضي أن يسمع الدعوى والبينة ويكتب الإقرار ولا يحكم بل يرفع الأمر إلى الخليفة حتى يقضي به

---

(١) (فرفع... الأول): في شرح أدب القاضي لابن مازة :٣: ١٦٠، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٢) انظر: شرح فتح القدير :٧: ٣٠٠، العناية :٧: ٢٩٩، شرح أدب القاضي لابن مازة :١: ١٦٠.
(٣) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
- أي خلافاً لزفر.
- انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة :٣: ١٦٠.
(٤) (حضر): في الهداية :٧: ٢٩٩، وفي أ، ب، ج، د، هـ: حصر.
(٥) انظر: الهداية والعناية وشرح فتح القدير :٧: ٢٩٩.
- وحضرة رأي الأول هو الشرط وهو المقصود بتوكيله.
- وقد ذكر فقهاء الحنفية سندين آخرين للمسألة هما:
أ- أن ذلك كسائر العقود الموقوفة على الإجازة (روضة القضاة :١: ١٤٧).
ب- أن ذلك كما إذا أمضى حكم الحكم في المجتهدات (الفتاوى البزازية :٥: ١٣٦).
(٦) شرح أدب القاضي لابن مازة :٣: ١٦٠ بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي للجصاص
(٧) فينفذ قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص إذا استخلفها القاضي بغير إذن فقضت (انظر: شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٦١).
(٨) أي: ولو أمر الخليفة قاضياً (شرح أدب القاضي لابن مازة :٣: ١٥٧)

الخليفة كان صحيحا، فكذلك في حق الخليفة، فإذا رفع إلى القاضي ولا يقضي بتلك البينة حتى يعيدوا الشهادة [بحضرة المدعي والمدعي عليه، هكذا نص عليه الخصّاف، (فإذا) صحت الشهادة عنده قضى بتلك الشهادة].

وهذا فصل (غفل) الناس (عنه)، فإن نائب القاضي يسمع البينة، ويكتب الإقرار، ويبعث الى القاضي، والقاضي يقضي بذلك، ولا ينبغي له أن يقضي بتلك البينة (بل) عليه أن يكلفه (إعادة) البينة بين يديه، لأن من (يسمع) البينة، وهو الخليفة، لا (يستفيد) ولاية الحكم بتلك البينة، فمن لم يسمع كيف يستفيد؟ وكذلك الإقرار يحضر المقرّ والمقرّ له حتى يقر عنده بالحق ثم يحكم به.

وإن كان الشهود شهدوا عند خليفته بالحق (للمدعي)، (ثم) ماتوا، أو غابوا، فأعلمه خليفته أنهم شهدوا عنده على كذا، لم يقبل ذلك ولم يحكم به، (حتى يعيدوا الشهادة عنده)، وكذلك لو اقر المدعي (عليه) (قبله) بشيء عند خليفته، ثم جحد فأخبره خليفته أنه أقر لهذا بكذا وكذا (وهو يجحد ذلك) لم يقبل القاضي ذلك، لأن

---

(١) أي: خليفة القاضي.
(٢) انظر: شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥٩.
(٣) (فإذا): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: فإن.
(٤) [بحضرة... الشهادة]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (غفل): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: قد غفل.
(٦) (عنه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) (بل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يدل بل.
(٨) (إعادة): مكررة في أ.
(٩) (يسمع): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: سمع.
(١٠) (يستفيد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يفيد.
(١١) (للمدعي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عند القاضي.
(١٢) (ثم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فمن.
(١٣) (حتى... عنده): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٥٩، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٤) (عليه): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.
(١٥) (قبله): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(١٦) أي: بعد ذلك.
(١٧) (وهو يجحد ذلك): في شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣:١٥٩، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

من سمع البينة والإقرار لم يستفد ولاية الحكم بذلك، فمن لم يسمع كان (أولى)[1]، إلا ان يشهد مع خليفته غيره (على)[2] إقراره فيقبل ذلك على طريق الشهادة، "من المحيط"[3].

مسألة :

ولا يشترط في نائب القاضي أن يكون بصفات القاضي المتقدمة،[4] إلا إذا كان مستخلفاً في جميع الأحكام، فحينئذٍ لا بد أن يكون عالماً بها، وإن إستخلف في شيء خاص مثل سماع الشهادة والنقل فلا يشترط فيه إلا معرفته بذلك القدر خاصة.

---

(١) (أولى): في أ، ب، ج، هـ، وفي د : أول، خطأ.
(٢) (على): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) شرح أدب القاضي لابن مازة :٣:١٥٧ وما بعدها بتصرف بسيط، وانظر : شرح أدب القاضي للجصاص:٣٥٩ وما بعدها، الفتاوى الهندية :٣:٣١٦ ، روضة القضاة :١:١٤٥ ، حاشية الطحطاوي:٣:١٩١
(٤) انظر : روضة القضاة :١:١٤٦ .

الفصل الثامن

في التحكيم

معناه:(١)

إن الخصمين إذا حكّما بينهما رجلاً وارتضياه لأن يحكم بينهما فإن ذلك جائز بالكتاب(٢) والسنة(٣) وإجماع الأمة(٤)، لأنا متى لم نجز التحكيم لضاق الأمر على الناس، لأنه يشق على الناس الحضور إلى (مجلس)(٥) الحكم فجوزنا التحكيم للحاجة.(٦)

فصل

فيمن يصلح حكما ومن لا يصلح حكما

(وكل)(٧) من تقبل شهادته في أمر، جاز أن يكون حكما فيه، ومن لا فلا.(٨)

والمرأة تصلح حكما(٩)، والصبي، والعبد، والمحدود في القذف،

---

(١) التحكيم في اللغة مصدر من حكّم، وهو أن يجعل إلى المحَكَّم الحكم (مختار الصحاح:٦٢).
وفي الاصطلاح: تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما (الدر المختار:٥:٤٢٨).

(٢) وهو قوله تعالى: "فَابْعَثُوا حَكَماً مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِّنْ أَهْلِهَا" سورة النساء/آية ٣٥ .
وجه الدلالة: انه لمّا جاز التحكيم بين الخصمين دلّ على جوازه في سائر الخصومات.
(انظر: البناية:٧:٦٦ ، شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٥٨).

(٣) وهو ما روى أبو شريح أنه قال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم، فرضي عني الفريقان فقال عليه السلام: ما أحسن هذا.
أخرجه أبو داود (١٣:٢٩٦ رقم ٤٩٣٤ في الأدب / باب في تغيير الاسم القبيح).
وأبو شريح،هانئ بن يزيد.

(٤) انظر: البناية:٧:٦٦ ، العناية:٧:٣١٥ .

(٥) (مجلس): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مجالس.

(٦) هذا في مشروعية التحكيم، وقد أشرت الى معناه.

(٧) (وكل): في أ، د، هـ، وفي ب، ج:فكل.

(٨) انظر:شرح فتح القدير والعناية:٧:٣١٦ ، شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦١ .

(٩) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨ ، الفتاوى البزازية:٥:١٨٠ .
- وذلك ان التحكيم يبتنى على الشهادة، والمرأة تصلح شاهدة فيما سوى الحدود والقصاص ، فتصلح حكماً، ولا تصلح شاهدة في الحدود والقصاص فلا تصلح حَكَماً (الهندية:٣:٣٩٨).

والأعمى لا يصلح حكمًا(١)، لأن الحكم في حق (المُحَكِّمين)(٢) بمنزلة القاضي، (وكل)(٣) من صلح شاهدًا صلح قاضيا (ومن لا فلا)(٤).

ثم إنما يعتبر كونه أهلا للشهادة في حالتين: حالة التحكيم، ووقت الحكم، حتى إذا لم يكن من أهل الشهادة وقت التحكيم(٥)، ثم صار من أهل الشهادة وقت الحكم، لا يصير حَكمًا، بأن حكّما عبدًا، أو ذميًا، أو صبيًا، ثم أسلم، أو (أعتق)(٦)، أو بلغ (الصبي)(٧)، ثم حكم، لم يجز، وكذا إذا كان شاهدًا وقت التحكيم(٨) ولم، (يبق)(٩) شاهدًا وقت الحكم لا يبقى حكمًا(١٠)، لأن الحَكم في حقهما بمنزلة القاضي، وفي القاضي يعتبر لصحة القضاء كونه من أهل الشهادة، فكذا هذا(١١).

مسألة:

ولا يصح (التحكيم)(١٢) معلقًا (بالخطر)(١٣)، ولا مضافًا إلى المستقبل(١٤)، بأن قال لعبد، أو ذمي: إن عُتقت، أو أسلمت، فاحكم بيننا، أو (قال)(١٥) لآخر: إذا أهلّ الهلال فاحكم، لا يصح عند أبي

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦١، شرح فتح القدير: ٧: ٣١٦، الفتاوى الهندية: ٧:٣٩٧، الفتاوى البزازية: ٥:١٨٠، البناية:٧:٦٧.

(٢) (المُحَكِّمين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المتحاكمين.

(٣) (وكل): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: فكل.

(٤) (ومن لا فلا): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: وإلا فلا.

(٥) انظر: شرح فتح القدير:٧:٣١٦، البناية:٧:٦٦، الاختيار:٢:٩٤، الفتاوى الهندية:٧:٣٩٧.

(٦) (أعتق): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: عتق.

(٧) (الصبي): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.

(٨) انظر: البناية:٧:٦٧، شرح فتح القدير:٧:٣١٦.

(٩) (يبق): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يكن.

(١٠) وذلك كما لو كان مسلمًا وقت التحكيم، ثم ارتد، لا ينفذ حكمه (انظر: شرح فتح القدير:٧:٣١٦، البناية:٦:٦٧).

(١١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦١، شرح فتح القدير والعناية:٧:٣١٦، الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨، الفتاوى البزازية:٥:١٨٠، البناية:٧:٦٧.

(١٢) (التحكيم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: التحكيم محكمًا.

(١٣) (بالخطر): في ج، الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨، وفي أ، ب، د، هـ: بالخطب.

(١٤) وصورة الإضافة: إذا قالا لرجل: جعلناك حكمًا غدا، أو قالا: رأس الشهر (الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨).

(١٥) (قالا): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: قال.

يوسف، وعند محمد يصح.(١) (٢)

فصل

فيما يصح فيه التحكيم، وما لا يصح.

ويصح التحكيم فيما يملكان فعل ذلك بأنفسهما وهو حقوق العباد، ولا يصح فيما لا يملكان، وهو حقوق الله تعالى، حتى يجوز التحكيم في الأموال(٣)، والطلاق، والعتاق، والنكاح، والقصاص، وتضمين السرقة، ولا يجوز في حدّ الزنا، والسّرقة، والقذف(٤)، لأن التحكيم تفويض، والتفويض يصح بما يملك (المفوض)(٥) بنفسه، ولا يصح فيما لا يملك كالتوكيل.(٦)

وذكر الخصّاف: ولا يجوز حكم المحكم في (حد)(٧) أو قصاص، لأن حكم المحكم بمنزلة الصلح، فكل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز

---

(١) وذلك لأن التحكيم تولية صورة، وصلح معنى، فباعتبار أنه صلح لا يصح تعليقه، ولا إضافته، وباعتبار أنه تولية يصح، فلا يصح بالشك والاحتمال (مجمع الأنهر:٢:١١٣).
- والفتوى على قول أبي يوسف (مجمع الأنهر:٢:١١٣، الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٩٨، مجمع الأنهر:٢:١١٣، جامع الفصولين:٢:٢.

(٣) والأموال تشمل: الكفالة، والشُفعة، والنفقة، والديون، والبيوع.

(٤) انظر الفتاوى الهندية:٣:٣٩٧، حاشية الطحطاوي:٣:٢٠٧.

(٥) (المفوض): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المفوض فيه.

(٦) وعدم جواز التحكيم في الحدود قول الحنفية باتفاق الروايات واحتجوا بما يلي:-
أ- إن الإمام هو المتعين لاستيفائها، لأنها حق الله تعالى.
ب- إن حكم المحكم بمنزلة الصلح، وهذه لا تجوز بالصلح فلا تجوز فلا تجوز بالتحكيم.
ج- إن حكم المحكم ليس في حق غير المحكمين فكانت فيه شبهة، والحدود لا تستوفي بالشبهات.
د- المُحكّمان لا يملكان اباحة دمهما، فلا يجوز حكم الحكم فيهما لتوقف حكمه على صحة تحكيمهما، فمن عليه الحد لا يقيمه على نفسه فكذلك ليس للحكم أن يقيم شيئا من ذلك.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٣، شرح فتح القدير والعناية:١٦:١١١، مجمع الأنهر:٢:١٧٤، البحر الرائق:٧:٢٦، تبيين الحقائق:٤:١٩٣٠).

(٧) (حد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عقد.

التحكيم فيه، (وما لا) (١) فلا، وحدّ القذف، والقصاصّ لا يجوز (استيفاؤها) (٢) بالصلح (وبعقد ما) (٣)، فلا يجوز التحكيم فيهما. (٤)

وذكر في "الاصل" (٥): أنه يجوز التحكيم في القصاص، لأن التحكيم تفويض وتولية في حقهما،(إن) (٦) كان صلحاً في حق غيرهما، وهما يملكان استيفاء القصاص فيصح تفويضه إلى غيرهما. (٧)

مسألة:

وينفذ حكم المحكم في سائر المجتهدات نحو الكنايات (٨)، والطلاق، والعتاق، وهو الصحيح، لكن شيوخ المذهب امتنعوا (عن الفتوى

---

(١) (وما لا):في ب، ج، د، هـ، شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٣، وفي أ: وإلا.

(٢) (استيفاؤهما): في أ، د، هـ، وفي ب: استفادتهما، وفي ج، استثناؤهما.

(٣) (وبعقد ما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ويقدرهما.

(٤) انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة:٤:٦٣، شرح أدب القاضي للجصاص:٥٨٧، الفتاوى الهندية:٣:٣٩٧.

- وهو قول الإمام أبي حنيفة، واختاره صاحب الهداية، والكنز، والدر، والبدائع، وصححه ابن الهمام، وابن نجيم، وابن عابدين، واحتجوا كذلك:-

أ- بأن القصاص كالحدود، ولذلك قالوا: لا ولاية للحكمين على دمهما، ولهذا لا يملكان الإباحة وقالوا: إن حكم المحكم ليس بحجة في حق غير المحكمين، فكانت شبهة، والقصاص والحدود لا تستوفي بالشبهات.

ب- إن القصاص لم يتمخض حقا للعبد، بل هو من قبيل ما اجتمع فيه الحقان، وأن الغالب فيه حق العبد.

(انظر: الهداية وشرح فتح القدير:٧:٣١٨، البحر الرائق:٧:٢٦، رد المحتار:٥:٤٢٩، حاشية الطحطاوي:٣:٢٠٧، حاشية الشلبي:٤:١٩٣).

(٥) وهو الأصل في الفروع للإمام المجتهد محمد بن الحسن الشيباني الحنفي ت ١٨٩ هـ، وهو المبسوط(كشف الظنون:١:١٠٧).

(٦) (إن): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وإن.

(٧) انظر: العناية:٧:٣١٨، الفتاوى الهندية:٣:٣٩٧.

- وهو ما ذكره شمس الأئمة عن بعض الحنفية، وعليه أبو بكر الرازي وأجازها في البزازية.

واحتجوا كذلك: بأن ولي القصاص لو استوفى القصاص من غير أن يرفع إلى السلطان، جاز، فكذا اذا حكم فيه، لأنه من حقوق بني آدم.

(انظر: شرح فتح القدير والعناية: ٧:٣١٨، شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٣)

(٨) أي : كنايات الطلاق (شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٤).

بهذا)[1] لئلا يتجاسر العوام فيه.[2]

ولا يجوز حكمه في الدم الخطأ،[3] لأن العاقلة لم ترض به، وحكم المحكم إنما ينفذ على من يرضى بحكمه، وإن قضى بالدية على القاتل لا يجوز، لأن هذا الحكم مخالف للشرع، فإن الدية في قتل الخطأ على العاقلة، إلا أن يكون القاتل أقر بالقتل خطأ، فيجوز حينئذ حكمه بالدية عليه، لأن ما يجب بالإعتراف لا تتحمله العاقلة، وإنما يجب على المقرّ (فكان)[4] حكمه موافقاً (للشرع)[5] (فينفُذ)[6].

فصل

فيما يصح فيه حكم المحكم، وما لا يصح.

حكّما رجلاً فأجاز القاضي حكومته قبل أن يحكم، ثم حكم بخلاف رأي القاضي،لم يجز، لأن تحكيمهما لا يتوقف على إجازة القاضي فتكون إجازته باطلة، وكذلك (إن)[7] اجازته حكم المحكم باطلة، لأنه إجازة المعدوم، وإذا بطلت إجازته وقد قضى بخلاف رأيه (كان)[8] للقاضي نقضه.[9]

---

(١) (عن الفتوى بهذا): في د، هـ، وفي أ، ب، ج:هذا الفتوى.
(٢) الفتاوى الهندية:٣:٣٩٧ ، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٦٤ ، الهداية:٧:٣١٨ ، شرح فتح القدير:٧:٣١٩ ، حاشية الطحطاوي: ٣:٢٠٧ ،رد المحتار:٥:٤٣٠ ،مجمع الأنهر:٥:١٧٤ .
(٣) أي: ان حكم على العاقلة (شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٤).
(٤) (فكان): في شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٤ ، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: وكان.
(٥) (للشرع): في شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٤ ، وساقطة من أ، ب، ج، د ، هـ.
(٦) (فينفُذ): في ج، شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٤ ، وفي أ، ب، د، هـ: فنفذ.
- شرح أدب القاضي لابن مازة٤:٦٤ بتصرف بسيط، وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٩٧ ، الهداية وشرح فتح القدير:٧:٣١٩ ، العناية:٧:٣١٨ ، البناية:٧:١٨ وما بعدها.
(٧) (إن): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(٨) (كان): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: فكان.
(٩) انظر : الفتاوى الهندية:٣:٣٩٩ .

إتفقا على حَكَمين، فحكم أحدهما، لم يجز، لأن القضاء أمر يُحتاج فيه إلى (التدبير والرأي)(١)، وهما رضيا برأيهما دون رأي أحدهما، (فلم ينفرد أحدهما)(٢) بالقضاء، كوكيلي البيع والشراء وكالإمام إذا (فَوّض)(٣) القضاء إلى (اثنين)(٤) لا ينفرد (أحدهما)(٥)، فكذا هذا.(٦)

(مسألة)(٧):

حكّما رجلاً ما دام في مجلسه فقالا : لم يحكم بيننا، وقال: حكمت، فالحَكَم مصدق ما دام في مجلسه(٨)، لأنه حكى ما يملك (استئنافه)(٩) وإنشاءه، فملك الإقرار به، وجُعل إقراره (كإنشاء)(١٠) الحكم، ولا يصدق بعده، لأنه لا يملك إنشاء الحكم.(١١)

---

(١) (التدبير والرأي): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: الرأي والتدبير.
(٢) (فلم ينفرد أحدهما): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٣) (فوّض): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: قضى.
(٤) (اثنين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الاثنين.
(٥) (أحدهما): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أحدهما به.
(٦) شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٦٢ بتصرف، وانظر: تبيين الحقائق:٤:١٩٤ ، المبسوط:١٦:١١١ ، الهداية وشرح فتح القدير والعناية :٧:٢٣٠، البناية:٧:٧٢ .
(٧) (مسألة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فصل.
(٨) أي: الحكم (تبيين الحقائق:٤:١٩٤)
(٩) (استئنافه): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: استيفاؤه.
(١٠) (كانشاء): في تبيين الحقائق:٤:١٩٤ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: كانه إنشاء.
(١١) وكذلك لا يملك الإقرار بالحكم (تبين الحقائق:٤:١٩٤).
- تبيين الحقائق:٤:١٩٤ نقلا عن المحيط، وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٩٩ .

الركن الثاني من أركان القضاء
المقضي به، واجتهاد (الرأي)(١) في القضاء.

ينبغي للقاضي ان يقضي بما في كتاب الله تعالى من الأحكام التي لم تنسخ،(٢) (فإن)(٣) ورد عليه شيء لم يعرفه في كتاب الله تعالى يقضي بما جاء في السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، لأنا أمرنا باتباعه، قال الله تعالى: "وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا" الآية.(٤) فإن لم يجد نصا،(٥) يقضي بإجماع الصحابة، (فقد قال)(٦) عليه الصلاة والسلام: "عليكم بسنتي وسنة الخلفاء (الراشدين)(٧) (من)(٨) بعدي"(٩).

---

(١) (الرأي): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالقاضي.
(٢) لأن الكتاب إمام المتقين، وإمام كل حجة، أنزل للعمل به (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٧٩، المبسوط:١٦:٦٨).
(٣) (فإن): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٧٩، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وان.
(٤) سورة الحشر/آية ٧ .
(٥) أي: عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٧٩، الفتاوى الهندية:٣:٣١٢).
(٦) (فقد قال): في ج، وفي أ، ب، د، هـ: فقال.
(٧) (الراشدين): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.
(٨) (من): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٩) أخرج أحمد (٤:١٢٦ - ١٢٧) عن الضحاك بن مخلد عن ثور عن خالد ابن معدان عن عبد الرحمن بن عمرو السلمي عن عرباض بن سارية قال: صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الفجر ثم أقبل علينا فوعظنا موعظة بليغة ذرفت لها الأعين ووجلت منها القلوب، قلنا أو قالوا: يا رسول الله كأن هذه موعظة مودع فأوصنا، قال: أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة وإن كان عبدا حبشيا، فإنه من يعش منكم يرى بعدي اختلافا كثيرا، فعليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين وعضوا عليها بالنواجد، وإياكم ومحدثات الأمور، فإن كل محدثة بدعة، وإن كل بدعة ضلالة).
وأخرجه أيضا عن عبد الرحمن بن مهدي عن معاوية بن صالح عن ضمرة بن حبيب عن عبد الرحمن بن عمرو السلمي أنه سمع العرباض بن سارية، بنحوه.
وعن الوليد بن مسلم عن ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن بن عمرو السلمي وحجر بن حجر عن العرباض بنحوه.
وأشار إلى طريق حيوة بن شريح: ثنا بقية حدثني بحير بن سعد عن خالد بن معدان عن ابن أبي بلال عن عرباض بن سارية.
وإلى طريق إسماعيل عن هشام الدستوائي عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن إبراهيم بن الحارث عن خالد بن معدان عن أبي بلال - كذا - عن العرباض بن سارية. اهـ.
والصواب: ابن أبي بلال.

....

والخطيب في الفقيه والمتفقه (١:١٧٦) من طريق فيها الحارث بن أبي أسامة والواقدي، ثم من طريق الطبراني: أنا أبو زيد القراطيسي نا أسد بن موسى قالا: نا معاوية بن صالح حدثني ضمرة بن حبيب عن عبد الرحمن بن عمرو السلمي به.
وابن ماجة (١:١٥ - ١٧ رقم ٤٢) عن الوليد بن مسلم عن عبدالله ابن العلاء بن زَبْر عن يحيى بن أبي المطاع قال: سمعت العرباض بن سارية فذكره.
وفي رقم (٤٣) عن عبد الرحمن بن مهدي كإسناد احمد.
ورقم (٤٤) أشار الى طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبدالرحمن بن عمرو عن العرباض.
وأبو داود (عون المعبود: ١٢:٣٥٨ رقم ٤٥٨٢) من طريق احمد بن حنبل عن الوليد بن مسلم عن ثور بن يزيد به.
والترمذي (٥:٤٤ رقم ٢٦٧٦) من طريق علي بن حجر حدثنا بقية ابن الوليد عن بجير بن سعد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن ابن عمرو السلمي عن العرباض بن سارية، فذكره. قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح. اهـ.
وأشار إلى طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن ابن عمرو السلمي عن العرباض. قال: وقد روي هذا الحديث عن حُجر ابن حُجر عن عرباض بن سارية عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه.
والدرامي (١:٤٣ رقم ٩٦) من طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن بن عمرو عن عرباض بن سارية، بنحوه.
ومن هذه الطريق أخرجه الحاكم (١:٩٥) وقال: هذا حديث صحيح ليس له علة. وقد احتج البخاري بعبد الرحمن بن عمرو وثور بن يزيد، وروي هذا الحديث في أول كتاب الاعتصام بالسنة... اهـ.
ثم أخرجه (١:٩٦) من طريق يزيد بن الهاد عن محمد بن ابراهيم عن خالد بن معدان عن عبدالرحمن بن عمرو عن العرباض ابن سارية، فذكره.
قال الحاكم: هذا إسناد صحيح على شرطهما ولا أعرف له علة اهـ.
ثم اخرجه عن معاوية بن صالح عن ضمرة بن حبيب عن عبد الرحمن ابن عمرو السلمي عن العرباض.
وفي (١:٩٧) من طريق الوليد بن مسلم الدمشقي عن ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبدالرحمن بن عمرو السلمي وحجر بن حُجر الكلاعي عن العرباض.
ومن طريق عمرو بن أبي سلمة التنيسي عن عبدالله بن العلاء ابن زيد عن يحيى بن أبي المطاع عن العرباض.
وأخرجه ابن حبان (موارد الظمآن ٥٦ رقم ١٠٢) من طريق الوليد ابن مسلم عن ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبدالرحمن بن عمرو السلمي وحُجر بن حُجر الكلاعي عن العرباض.
ورواه ايضا في مقدمة كتاب المجروحين (١:٩) محتجا في نفس الطريق.
وأخرجه الطبراني في الكبير (١٨:٢٤٥ - ٢٥٧) بارقام هي: (٦١٧ و ٦١٨ و٦١٩ و ٦٢٠ و ٦٢١ و ٦٢٣ و٦٢٤ و٦٤٢) بالأسانيد المقدمة.
وفي (٦٢٠): اخرجه من طريق بقية بن الوليد عن سليمان بن سليم عن يحيى بن جابر عن عبدالرحمن بن عمرو السلمي عن عرباض.
وفي (٦٢١): أخرجه من طريق يزيد بن الهاد عن محمد بن ابراهيم عن خالد بن معدان عن عمه العرباض.
وفي (٦٢٣): من طريق إسماعيل بن عياش أرطاة بن المنذر عن مهاصر بن حبيب عن العرباض.
وفي (٦٢٤): من طريق حيوة بن شريح الحمصي عن بقية عن بحير ابن

سعد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن - كذا - ابن أبي بلال عن العرباض .
وفي (٦٤٢): من طريق ابي حمزة الحمصي عن شعوذ الازدي عن خالد ابن معدان عن جبير بن نفير عن العرباض.
وأخرجه البيهقي في الاعتقاد (١٥٢) من طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبد الرحمن بن عمر - كذا - عن العرباض بن سارية.
والصواب: عمرو.
وابن أبي عاصم في السنة (١٧:١ - ٢٠ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٩ و ٣٠ رقم من ٢٦ - ٣٤ و ٤٨ و ٤٩ و ٥٤ و ٥٥ و ٥٩) مختصراً ومطولاً بالأسانيد المتقدمة.
وابن عبد البر في الجامع (٢٢١:٢) من طريق معاوية بن صالح الحمصي عن ضمرة بن حبيب بن - كذا - عبد الرحمٰن بن عمرو السلمي الانصاري عن العرباض. اهـ. والصواب عن عبد الرحمن.
ثم رواه من طريق الترمذي به.
ورواه من طريق ثور بن يزيد عن خالد بن معدان عن عبدالرحمن ابن عمرو السلمي عن العرباض. ونقل عن البزّار انه قال: حديث عرباض ابن سارية في الخلفاء الراشدين حديث ثابت صحيح ..اهـ. قال ابن عبد البرّ: هو كما قال البزّار حديث عرباض حديث ثابت. اهـ.
وفي (٢٢٤:٢) أخرجه من طريق الحارث ابن أبي اسامة قال: حدثنا عفان قال: حدثنا أبو الأشهب قال: حدثني ابن الخيثم عن رجل من أهل الشام أن رجلاً من الصحابة حدّثه، فذكره بمعناه.
ثم رواه من طريق أحمد بن حنبل عن الوليد بن مسلم عن ثور ابن يزيد عن خالد بن معدان عن عبدالرحمٰن بن عمرو السلمي وحُجْر عن العرباض.
وقول الحاكم: وقد احتجّ البخاري بعبد الرحمٰن بن عمرو، فإن اراد في الصحيح فلا، فإنه لم يخرّج له شيئا وكذلك مسلم.
وقوله: وروى هذا الحديث ... الخ،يعني معناه، يشير بذلك إلى حديث ابن مسعود موقوفاً (الفتح:١٣: ٢٤٩ رقم ٧٢٧٧): إن أحسن الحديث كتاب الله، وأحسن الهدي هدي محمد، وشر الأمور محدثاتها...).
وقال الحافظ بان جملة: وأحسن الهدي .. الخ لها حكم الرفع. اهـ. وقع عند الطبراني في الكبير (رقم ٦٢٤): بحير - بالمهملة- وقد تقدم عند غيره بالجيم المعجمة، وفي التهذيب (٤٢١:١) والتقريب (٩٣:١) كذلك بالمهملة وقال سعيد السّمولي بزيادة ياء في (سعد) وفي كل المصادر التي اطلعت عليها: سعد، بدون ياء، وفي لباب الأنساب لابن كثير (١٠٦:٢) بحير بن سعد، بالمهملة بدون ياء.
وعبد الرحمن بن عمرو بن عبسة السلمي ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن سعد: مات سنة عشر ومائة، له في الكتب حديث واحد في الموعظة صحّحه الترمذي، قلت: وابن حبان والحاكم في المستدرك، وزعم القطان الفاسي أنه لا يصح بجهالة حاله. وذكره مسلمة في الطبقة الأولى من التابعين، ووقع في رواية للطبراني من طريق يزيد بن الهادّ عن محمد بن إبراهيم عن خالد بن معدان عن عمه عن عرباض. وهذا يعكّر على من قال: إنه ابن عمرو ابن عبسة. فإنّ معدان والد خالد هو ابن أبي ذئب، إلا أن يكون خالد أطلق عليه (عمه) مجازا. اهـ. قال الحافظ في التهذيب (٢٣٧:٦) وذكر في الفتح (٢٥٣:١٣) : وصحّحه -يعني الحديث- ابن ماجة وابن حبان والحاكم اهـ.
وصححه كذلك الضياء المقدسي في اتباع السنن واجتناب البدع.
ووقع عند الطبراني (رقم:٦٢٤) : عبد الرحمٰن بن أبي بلال، وفي سائر المصادر: عبدالله بن أبي بلال وهو الخزاعي الشامي قال في

....

التهذيب: (١٦٥:٥): روي عن العرباض بن سارية وعبدالله بن بسر وعنه خالد بن معدان ذكره ابن حبان في الثقات اهـ.
وقال في التقريب: مقبول من الرابعة، يعني أن جلّ روايته عن كبار التابعين.
والوليد بن مسلم يدلس تدليس التسوية، ولكنه صرح بالتحديث في طريق ابن ماجة، وتابعه عمرو بن أبي سلمة التنيسي عند الحاكم.
وبقية بن الوليد مدلس، ولكنه صرح بالتحديث في احدى طرق أحمد، وتابعه ثور بن يزيد، وثور أخرج له البخاري.
وروي ابن أبي عاصم عن هاشم بن القاسم بن إسماعيل بن شيبة الحرّاني، وهو ثقة، لكنه عاش إلى أن كبر وتغير.
(ميزان الإعتدال:٤:٢٩٠ ، والجرح والتعديل:٩:١٠٦).
وروى أيضا عن عيسى بن خالد عن أبي اليمان، وعيسى هو ابن أخي أبي اليمان روى عنه محمد بن المسيب كما في المجروحين (١٢٦:١) ولم أجد له ترجمة. وأبو اليمان هو الحكم بن نافع البهراني الحمصي احد الثقات الأئمة.
وروي عن أبي صالح عبدالله بن صالح، وفيه ضعف، لكنه توبع عند الحاكم من طريقين وعند أحمد أيضا وابن ماجة من طريق عبدالرحمن ابن مهدي.
والمهاصر بن حبيب ذكره ابن حبان في ثقات اتباع التابعين، وقال أبو حاتم: لا باس به وذكر انه روي عن الصحابي أبي ثعلبة الخشني فهو بذلك تابعيّ، ونص عليه شارح القاموس، بينما قال عنه الفيروزابادي بانه شاعر، وذكر ابن سعد انه مات سنة ثمان وعشرين ومائة، (الثقات:٧:٥٢٥ ، الجرح والتعديل:٨:٤٣٩ ، الطبقات الكبرى:٧:٤٦٠ ، القاموس:٢:١٦١).
وشعوذ بن عبدالرحمن أبو عبدالرحمن الأزدي، لم يذكر فيه ابن أبي حاتم ولا البخاري جرحاً ولا تعديلاً.
(الجرح والتعديل :٤:٣٩٠ ، التاريخ الكبير:٢:٢:٢٦٦).
ويحيى بن أبي المطاع القرشي الأردني:صدوق، وأشار دُحيم إلى أن روايته عن عرباض بن سارية مرسلة (تقريب:٢:٣٥٨).
وحُجْر بن حُجْر قال عنه في التقريب: مقبول.
ومحمد بن عمر الواقدي متهم.
والحارث بن أبي أسامة ضعفه الأزدي وابن حزم.
وفي اسناد ابن عبد البرّ رجل مجهول.
وعفان هو ابن مسلم بن عبد الله الصفار البصري، ثقة ثبت، أخرج له الستة(١٣٤ - ٢٢٠هـ).
وابن الاشهب أظنه جعفر بن حبان العطاردي البصري، ثقة أخرج له الستة (٧٠ - ١٦٥هـ).
وابن الخيثم في اسناد ابن عبد البر مصحف والصواب عندي: ابن خُثَيْم بالتصغير وهو عبدالله بن عثمان المكي، صدوق أخرج له مسلم والأربعة، والبخاري تعليقاً (توفي بين ١٣٢ - ١٤٤هـ).
والحديث يدور على سبعة رجال هم: عبد الرحمن بن عمرو السّلمي، حُجْر بن حُجْر الكلاعي، عبد الله بن أبي بلال، يحيى بن أبي المطاع، المهاصر بن جبير بن نفير، ورجل من أهل الشام.

فإن كان بينهم اختلاف، فإن كان القاضي من أهل التمييز والنظر، ميّز (بين)[1] أقاويلهم، ورجح قول بعضهم، ونظر إلى أشبهها بالحق وأقربها إلى الصواب، وأحسنها عنده وقضى به[2]، لقوله عليه الصلاة والسلام: "أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم"[3].

---

(١) (بين): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:١٨٠، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٢) وليس له أن يخالفهم جميعاً باختراع قول ثالث لأنهم مع اختلافهم اتفقوا على أن ما عدا القولين باطل (انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٣١٢، مختصر الطحاوي: ٣٢٧).

(٣) رواه ابن عبد البر في جامع بيان العلم (٢:١١١) وابن حزم في الإحكام (٢:١٠٥٧ ج٦) من طريق سلام بن سليم قال: حدثنا الحارث بن غصين عن الأعمش بن أبي سفيان عن جابر مرفوعاً به. قال ابن عبد البرّ: هذا إسناد لا تقوم به حجة، لأن الحارث ابن غصين مجهول. اهـ.
وقال ابن حزم: وأما الرواية: أصحابي كالنجوم ..) فرواية ساقطة، أبو سفيان ضعيف، والحارث بن غصين هذا هو أبو وهب الثقفي، وسلام بن سليمان يروي الأحاديث الموضوعة وهذا منها بلا شك اهـ.
وأبو سفيان هو طلحة بن نافع القرشي ضعفه غير واحد واحتج به مسلم وأخرج له البخاري أربعة أحاديث مقروناً بغيره.
ووقع عند ابن حزم: سلام بن سليمان، في موضعين، وقد ذكر ابن حبان في المجروحين (١:٣٣٩): أنه أبو سليمان، وقد قيل: سلام ابن سليمان اهـ.
وقال ابن خراش عن سلّام: كذاب، وقال ابن حبان: روى أحاديث موضوعة.
ونقل ابن قدامة في المنتخب عن أحمد أنه قال: لا يصح هذا الحديث (١٠:١٩٩:٢).
وقال ابن حزم في ذم الاختلاف من الإحكام (٢:٨٣٨ ج٥): وأما الحديث المذكور فباطل مكذوب من توليد أهل الفسق اهـ.
ورواه القضاعي (٢:٢٧٥ رقم ١٣٤٦) عن أبي هريرة بلفظ: مثل أصحابي مثل النجوم، من اقتدى بشيء منها (اهتدى).
وفي إسناده جعفر بن عبد الواحد، قال الدارقطني: يضع الحديث، وقال أبو زرعة: روى أحاديث لا أصل لها، واتهمه الذهبي في الميزان بهذا الحديث. قال: ومن بلاياه: عن وهب ابن جرير عن أبيه عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة، فذكره (١:٤١٣).
ورواه الخطيب في الكفاية (٤٨) وابن عساكر (٧:٣١٥:٢) من طريق سليمان بن أبي كريمة عن جويبر عن الضحاك عن ابن عباس مرفوعاً بلفظ: مهما أوتيتم... إن أصحابي بمنزلة النجوم في السماء فأيها أخذتم به اهتديتم، واختلاف أصحابي لكم رحمة.
وفي إسناده سليمان ابن أبي كريمة، قال أبو حاتم: ضعيف الحديث.
وجويبر بن سعيد الأزدي قال الدارقطني والنسائي وغيرهما: متروك، وضعفه ابن المديني جداً، والضحاك بن مزاحم الهلالي لم يلق ابن عباس.
ورواه البيهقي في المدخل وأبو نصر السجزي في الإبانة وقال: غريب (الكنز: ١:١٩٨ رقم ١٠٠٢).
وذكر العراقي في المغني جملة (اختلاف أصحابي لكم رحمة)

....

(هامش الإحياء: ١: ٢٧). وقال: وإسناده ضعيف اهـ.
وفي المقاصد: أن العراقي عزاه لآدم بن أبي إياس في كتاب العلم والحكم بدون بيان: بلفظ: اختلاف أصحابي رحمة لأمتي.
قال: وهو مرسل ضعيف. وقال جويبر ضعيف جداً، والضحاك عن ابن عباس منقطع (٢٦) وأخرجه الخطيب في الكفاية (٤٨) وابن عساكر في (التهذيب: ٦: ٥ ، في ترجمة زيد الحواري) وغيرهما من طريق نعيم ابن حماد ثنا عبد الرحيم بن زيد العمّي عن أبيه عن سعيد ابن المسيب عن عمر بن الخطاب مرفوعاً: سألت ربي فيما اختلف فيه أصحابي من بعدي، فأوحى الله إليّ: يا محمد إن أصحابك عندي بمنزلة النجوم في السماء، بعضها أضوأ من بعض، فمن أخذ بشيء مما عليه من اختلافهم فهو عندي على هدى.
وأخرجه الخطيب أيضا في الفقيه والمتفقه (١: ١٧٧) وفي إسناده نعيم بن حماد وهو ضعيف، وعبد الرحيم بن زيد العمّي كذاب، كذبه ابن معين، وزيد الحواري ضعيف أيضا. وقال في الميزان (٢: ١٠٢) بعد أن ذكر الحديث في مناكير زيد: فهذا باطل.
وقال ابن الجوزي في العلل: هذا لا يصح اهـ.
وذكر المناوي في فيض القدير (٤: ٧٦) أن البيهقي رواه عن عمر، وأن الذهبي قال: وإسناده واه اهـ.
وأخرج ابن عدي في الكامل (٢: ٧٨٥) من طريق الحسين بن عبد الله القطان عن أيوب الوزان عن غسان بن عبيد عن حمزة الجزري عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنما أصحابي مثل النجوم فأيهم أخذتم بقوله اهتديتم.
ومن طريق عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ثنا عمرو الناقد ثنا عمرو بن عثمان الكلابي ثنا أبو شهاب عن حمزة الجزري عن نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إنما أصحابي مثل النجوم يهتدى بهم فأيهم أخذتم بقوله اهتديتم.
ورواه كذلك عبد بن حميد في المنتخب من المسند (١: ٨٦) أخبرني أحمد بن يونس حدثنا أبو شهاب به.
وذكر ابن عبد البر تعليقا (٢: ١١١) قال: وقد روى أبو شهاب الحناط عن حمزة الجزري عن نافع بن عمر، فذكره بلفظ ابن عدي الأول. قال ابن عبد البرّ: وهذا إسناد لا يصح، ولا يرويه عن نافع من يحتج به اهـ. ووقع عنده الجذري وهو خطأ.
وحمزة ابن أبي حمزة قال فيه الدارقطني: متروك، وقال ابن عدي: عامة مروياته موضوعة، وقال ابن حبان: ينفرد عن الثقات بالموضوعات حتى كأنه المتعمد لها، ولا تحل الرواية عنه، وذكر الذهبي حديثه هذا في الميزان (١: ٦٠٧) وقال ابن حزم في الإحكام (٢: ١٠٥٧ ج٦): فقد ظهر أن هذه الرواية لا تثبت أصلا، بلا شك أنها مكذوبة. اهـ.

فإن كان شيء لم يأت فيه (عن)(١) الصحابة قول: وكان فيه إجماع التابعين، قضى به، لأن اجماع كل عصر حجة، (فإذا اجتمعوا صار ذلك سبيل المؤمنين)(٢)، فلا يسعه أن (يخالفهم)(٣)، وإن كان فيه اختلاف بينهم، (صار إلى النظر، والاجتهاد، والتمييز)(٤)، (فيرجّح)(٥) قول بعضهم، ويقضي به.

وإن لم يجد شيئا من ذلك، فإن كان من أهل الاجتهاد، قاسه على ما يشبهه من الاحكام، واجتهد (رأيه)(٦)، وتحرى الصواب ثم قضى برأيه، (وإن لم يكن)(٧) من أهل الاجتهاد، (يستفت)(٨) في ذلك فيأخذ بفتوى المفتي، ولا يقضي بغير علم، ولا يستحيى من السؤال، (كيلا)(٩) يلحقه الوعيد المذكور في قوله صلى الله عليه وسلم "القضاة ثلاثة"(١٠)، وقد تقدم(١١).

فلو قاس مسالة على مسالة فظهر خلافه يأثم، اذ ليس بمجتهد

---

(١) (عن): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: من.
(٢) (فإذا ... المؤمنين): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨١ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) (يخالفهم): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يخالفه.
- لم يذكر بعض فقهاء الحنفية إجماع التابعين بل انتقل إلى اجتهاد الرأي مباشرة (انظر: مختصر الطحاوي: ٣٢٧، المبسوط: ١٦:٦٨، النتف في الفتاوى للسغدي:٢:٧٧٠).
(٤) (صار ...والتمييز): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٢، وهي ساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٥) (فيرجّح): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يرجح.
(٦) (رأيه): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: برأيه.
(٧) (وإن لم يكن): مكرر في ج.
(٨) (يستفت): في شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٢، وفي أ، ب، د، هـ: يستفتي.
(٩) (كيلا): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: لئلا.
(١٠) سبق تخريجه.
(١١) شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٧٩ وما بعدها بتصرف بسيط. وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣١١ وما بعدها، شرح أدب القاضي للجصاص: ٤ وما بعدها، ومختصر الطحاوي:٣٢٧، الاختيار:٢:٨٣، المبسوط:١٦:٦٨، تحفة الفقهاء:٦٣٦ وما بعدها، النتف في الفتاوى:٢:٧٧٠.

وهو (متعدٍ)(١) فالخصومة يوم القيامة للمدعى عليه على القاضي.(٢)

فصـــل

لا بد من معرفة تفسير الإجتهاد، وأهلية الإجتهاد.

(فالإجتهاد)(٣): بذل المجهود في طلب المقصود.(٤)

وأما أهلية الإجتهاد:

قال بعض مشايخنا: ينبغي أن يكون عالماً بالنصوص من الكتاب والسنة (ما تتعلق به الأحكام الشرعية.)(٥)

وأن يكون عالماً بوجوه العمل بالكتاب والسنة)(٦) والإجماع والقياس، هذا هو الشرط في السلف لصيرورة الرجل مجتهداً،(٧) ولا

---

(١) (متعد): في د، هـ، وفي أ، ج: متعدي، وفي ب: يتعدى.
(٢) فالقاضي إذا لم يكن من أهل الإجتهاد، لم يحل له الإجتهاد، فإذا اجتهد فهو في النار (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٦٦:١٦٨).
(٣) (فالإجتهاد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الإجتهاد.
(٤) شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٨.
- هذا في اللغة، (انظر: المصباح المنير:١:١١٢، لسان العرب:٣:١٣٥).
- وقد قيده الفقهاء بأن يكون ذلك من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني (انظر: التعريفات:١٠٠، رد المحتار:٥:٣٦٥، حاشية الطحطاوي:٣:١٧٩).
(٥) أي: دون الموعظة (الفتاوى الهندية:٣:٣١٤).
- ولا يشترط حفظه لجميع القرآن، ولا لبعضه عن ظهر قلب، بل أن يعرف مظان أحكامهما في أبوابها فيراجعها وقت الحاجة (مجمع الانهر:٢:١٥٤).
(٦) (ما تتعلق...والسنة): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
- وذلك بأن يعلم الكتاب بمعانيه، والسنة بطرقها، ومتونها ومعانيها، وأن يعلمهما بأقسامهما من عبارتهما، وإشارتهما، ودلالتهما، واقتضائهما، وبما في الأقسام ناسخهما، ومنسوخهما ومناطات أحكامهما (انظر: تبيين الحقائق:٤:١٧٦، المبسوط:١٦:٦٢، مجمع الانهر:٢:١٥٤، رد المحتار:٥:٣٦٥، حاشية الطحطاوي:٣:١٧٩، شرح فتح القدير:٧:٢٥٩، الفتاوى الهندية:٣:٣١٤).
- ولا يشترط التبحر في هذه العلوم (مجمع الانهر:٢:١٥٤).
(٧) انظر: شرح فتح القدير:٧:٢٥٩، الفتاوى الهندية:٣:٣١٤، تبيين الحقائق:٤:١٧٦، حاشية الطحطاوي:٣:١٧٩. المبسوط:١٦:٦٢، مجمع الأنهر:٢:١٥٤، رد المحتار:٥:٣٦٥.
- قال في مجمع الأنهر (٢:١٥٤)ولا بد له من معرفة لسان العرب لغة وإعراباً. وأما الإعتقاد، فيكفيه إعتقاد جازم، ولا يشترط معرفتها على طريق المتكلمين وأدلتهم، لأنها صناعة لهم، ويدخل في السنة أقوال الصحابة فلا بد من معرفتها، لأنه قد يقيس مع وجود قول الصحابي.

يشترط معرفة الفروع التي استخرجها المجتهدون برأيهم.(١)

وقال بعضهم: مع هذا يكون عارفاً بالفروع المبنية على إجتهاد السلف، كفروع أبي حنيفة، والشافعي، ونحو ذلك.(٢)

وهذا للتسهيل على الناس، فإن من سمع عامة ذلك، وتفقه فيه، يصير من أهل الإجتهاد.

وقال شيخ الاسلام شمس الأئمة السرخسي:(٣) من حفظ "المبسوط" ومذهب المتقدمين، فهو من أهل الإجتهاد.(٤)

وإذا بلغ الرجل هذا الحد يصير مجتهداً، ويجب عليه العمل باجتهاده، ويحرم عليه تقليد غيره.(٥) ثم إذا اجتهد المجتهد في ذلك وبالغ فيه (هل)(٦) يكون مصيباً على كل حال أو يجوز (عليه الخطأ)(٧)؟.

---

(١) تبيين الحقائق:٤:١٧٦ .
(٢) ونحو ذلك: اي وغيرهما من المجتهدين(تبيين الحقائق:٤: ١٧٦).
- تبيين الحقائق:٤:١٧٦ بتصرف بسيط.
(٣) والمبسوط أكثر من كتاب، والراجح عندي أن المراد هنا المبسوط للامام محمد بن الحسن الشيباني توفي سنة ١٨٩هـ، ألفه مفرداً فاولا ألف مسائل الصلاة وسماه كتاب الصلاة ومسائل البيوع وسماه كتاب البيوع وهكذا الأيمان والإكراه ثم جمعت فصارت مبسوطا، ونسخ المبسوط المروية عن محمد متعدده وأظهرها مبسوط أبي سليمان الجوزجاني، وقد شرح المبسوط جماعة من المتاخرين مثل شيخ الاسلام أبي بكر المعروف بخواهرزادة ويسمى مبسوط البكري، وشمس الأئمة الحلواني (كشف الظنون:٢:١٥٨١).
(٤) تبيين الحقائق:٤:١٧٦ ، وانظر :شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٩ وما بعدها.
- وقد وضع العلماء غير ما ذكر المصنف في حدّ المجتهد منها:
أ- أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه والمعنى، ليعرف معاني الآثار، أو صاحب فقه ومعنى له معرفة بالحديث، كيلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه. وقيل: لا بد مع هذا أن يكون صاحب قريحة يعرف بها عادات الناس، لأن كثيراً من الاحكام تبتنى عليها، ولأن العرف قد يغلب على القياس ألا ترى أن الاستصناع جوز عرفاً بخلاف القياس. (انظر: تبيين الحقائق:٤:١٧٦ ، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٨٩ ، الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٧:٢٥٩ ، البناية:٧:١٠ ، اللباب:٤:٧٨).
ب- اذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد (الفتاوى الهندية:٣:٣١٤).
(٥) انظر: جامع الفصولين:١:١٢ .
(٦) (هل):في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) (عليه الخطأ): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: الخطأ عليه.
- ومنشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على خلاف آخر وهو: هل لله في كل حادثة حكم معين قبل اجتهاد المجتهد أم لا ؟ (الاجتهاد في الاسلام د. نادية العمري:١٣٣).

قال أهل الحق: بأن المجتهد قد يخطيء وقد يصيب في الشرعيات.(١)

وقال بعض مشايخنا: إنه مصيب (في إجتهاده بكل)(٣) حال،(٢) ولكنه قد يخطيء فيما يؤدي إليه إجتهاده، بأن كان عند الله بخلافه، وهو مروي عن أبي حنيفة، فانه روي عنه انه قال: كل مجتهد (مصيب)(٤) والحق عند الله واحد. وتفسيره ما ذكرنا.

وقال عامة المعتزلة وأكثر الأشعرية: إن كل مجتهد مصيب في الشرعيات، وهذا بناء على أن موضع الإجتهاد عندهم حقوق، وكل مجتهد أدى اجتهاده إلى شيء يكون صواباً في حقه عند الله تعالى (لا)(٥) في حق صاحبه.(٦)

وعند أهل الحق: الحق عند الله واحد، والاجتهاد طلب ذلك الحق فإن وجده (يكن)(٧) مصيباً، وإن لم يجده يكن مخطئاً ضرورة، وذلك لأن الشيء الواحد في زمان واحد في حق شخص واحد بجهة واحدة حلال وحرام، صحيح وفاسد، من باب التناقض، فيجب تنزيه الشرع عن التناقض والخلل(٨) متى كان ثابتاً في زمان واحد في (شيء واحد)(٩) في حق شخص واحد لمصلحة معلومة، وتلك المصلحة (قائمة)(١٠) في حق الشخص الآخر ظاهراً يكون تناقضا، فأما عند اختلاف المصلحة فلا، وعند التنصيص بالنقيضين في حق (شخصين)(١١) يعرف بدلالة الحال اختلاف المصلحة، فأما في (غير)(١٢) المنصوص عليه لا تجوز الحرمة (في حق شخص

---

(١) وهذا القول منسوب الى الأئمة الأربعة (انظر: التلويح: ١١٨:٢ ، احكام الفصول للباجي: ٧٠٧ ، الرسالة: ٤٩٧ ، المدخل إلى مذهب احمد بن حنبل: ٣٧٨).

(٢) وهو بعض مشايخ الحنفية، وهو لا يناقض ما ذكره من قول أهل الحق.

(٣) (في اجتهاده بكل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: باجتهاده في كل.

(٤) (مصيب): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يصيب.

(٥) (لا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٦) انظر أدلتهم والرد عليها في كتاب التلويح: ١١٨:٢ .

(٧) (يكن): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: يكون.

(٨) (والخلل): في د، هـ، وفي أ، ج، والحل، وفي ب: والحيل.

(٩) (وفي شيء واحد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(١٠) (قائمة): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: قائم.

(١١) (شخصين): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: الشخصين.

(١٢) (غير): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: عين.

وإلا باحة)[1] في حق شخص آخر (مثله)[2] في الحال، فالمصلحة في حقه ظاهرة ولا علم لنا بمصلحة باطنة، يكون تناقضا (من)[3] الشرع.[4]

ثم لا بد من معرفة فصلين:-

أحدهما: اذا اتفق أصحابنا في شيء:- (أبو حنيفة)[5]، وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله - لا ينبغي أن يخالفهم برايه، لأن الحق لا يعدوهم.[6]

فان أبا يوسف كان صاحب حديث حتى روي أنه قال: احفظ عشرين الف حديث من المنسوخ، [(فاذا)[7] كان يحفظ (من المنسوخ)[8]] هذا (القدر)[9]، فما ظنك (بالناسخ)[10]، وكان صاحب فقه ومعنى أيضاً.

ومحمد صاحب قريحة يعرف أحوال الناس وعاداتهم، وصاحب فقه ومعنى، ولهذا قل رجوعه في المسائل، وكان مقدما في معرفة اللغة، وله معرفة بالأحاديث ايضا.

(وأبو حنيفة)[11] رحمه الله كان مقدماً في ذلك كله، إلا أنه قَلت روايته، لمذهب خاص له في باب الحديث، وهو أنه (إنما)[12] تحل رواية الحديث عنده إذا كان يحفظ الحديث من حين سمع الى أن يروى.[13]

الثاني: اذا اختلفوا فيما بينهم.

---

(١) (في حق شخص وإلا باحة): من المحقق، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٢) (مثله): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مثل.
(٣) (من): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في.
(٤) وانظر: التلويح: ١١٨:٢ وما بعدها.
(٥) (أبو حنيفة): في أ، ب، ج، وفي د، هـ، قال ابو حنيفة.
(٦) ولا ينظر الى قول من خالفهم، ولا تقبل حجتهم أيضا، لأنهم عرفوا الأدلة وميزوا بين ما صح وثبت وبين ضده (الفتاوى الخانية: ٢:١ وما بعدها).
(٧) (فاذا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فان.
(٨) (فاذا . . . المنسوخ): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (من . . . القدر): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: هذا القدر من الناسخ.
(١٠) (بالناسخ): في د، هـ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٠:١، وفي أ، ب، ج: في الناسخ.
(١١) (وأبو حنيفة): في أ، ج، د، هـ، ب: أبا حنيفة.
(١٢) (إنما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٣) وهذا شرط شديد في الرواية والتحمل بالإضافة إلى تضعيف رواية الحديث إذا عارضها الفعل النفسي (انظر: المذهب عند الحنفية د. محمد ابراهيم احمد: ٦٤).

قال عبد الله بن المبارك(١): يؤخذ بقول أبي حنيفة رحمه الله، لأنه من التابعين (وزاحمهم)(٢) في الفتوى(٣).

وقال (المتأخرون)(٤) من الشيوخ: إذا إجتمع إثنان منهم على شيء (و)(٥) فيهما أبو حنيفة، يؤخذ بقولهما(٦)، وإن كان أبو حنيفة (في جانب وهما)(٧) في جانب، فإن كان القاضي من أهل (الاجتهاد والنظر)(٨) يتخير في ذلك، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد (يستفت)(٩) غيره، فيأخذ بقوله

---

(١) وهو عبد الله بن المبارك المروزي، أبو عبد الرحمن، صاحب أبي حنيفة وأخذ عنه علمه، جمع إلى علمه بالفقه العلوم الأخرى، ولد سنة ١٢٨ وتوفي سنة ١٨١ هـ.
(انظر: تهذيب التهذيب:٥:٣٣٤، الفوائد البهية:١٠٣ وما بعدها طبقات الشيرازي:١٠٧).

(٢) (وزاحمهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وراحمهم الله، ولعلها إختلطت على الناسخ برحمهم الله.

(٣) ذهب د. محمد إبراهيم أحمد (المذهب عند الحنفية:٧٣) إلى أن رأي ابن المبارك هذا هو أقدم وجهة نظر في الترجيح عند الحنفية، وذكر أنها خضعت للتطور التاريخي، وقد اعتبر ما نقله رد المحتار (١:٧٠ وما بعدها)، ورسم المفتي(٣٦) عن صاحب الفتاوى السراجية (أن الفتوى على الإطلاق على قول أبي حنيفة، ثم أبي يوسف، ثم محمد، ثم زفر والحسن بن زياد)، من مراحل هذا التطور.

(٤) (المتأخرون): في ب، ج، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة:١: ١٩١، وفي أ: الآخرون.

(٥) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٦) في ج في هذا الموضوع عبارة زيادة على أ، ب، د، هـ، وهي (وإن خالف أبا حنيفة رحمه الله فإن كان إختلافهم إختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة، يؤخذ بقول صاحبيه لتغير أحوال الناس وإن كان أبو حنيفة رحمهم الله. راجع مانقلناه في (١) الصفحة التالية عن الخانية:١:٣.

(٧) (في جانب وهما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٨) (الاجتهاد والنظر): في ب، ج، شرح أدب القاضي لابن مازة:١: ١٩١، وفي أ، د، هـ: النظر والاجتهاد.

(٩) (يستفت): في ج، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة:١:١٩١، وفي أ، ب: يستفتي.

بمنزلة العامي.(١)

وذكر الحسن بن زياد(٢) في "أدب القاضي" له : الجاهل (بالعلم)(٣) إذا إستفتى فقيهاً فافتاه بقول (أحد)(٤)، (أخذ)(٥) بقوله ولا يسعه أن يتعدى إلى غيره، وإن كان في المصر فقيهان كلاهما (رضي)(٦) يأخذ عنهما، (فإن إختلفا)(٧) عليه، (فلينظر)(٨) أيهما يقع في قلبه أنه أصوبهما، (ويسعه)(٩) أن يأخذ به، وإن كانوا ثلاثة فقهاء، واتفق إثنان، أخذ بقولهما، ولا يسعه أن يتعدى إلى قول الثالث، وإن إختلفوا، ولم يتفق إثنان منهم على شيء إجتهد هو (و)(١٠) رأيه فيما أفتوه فيه، فأيهم كان أصوب عنده قولاً عمل بذلك وليس له أن يعمل بقول غير

---

(١) وهذا القول الذي نقله عن المتأخرين من مشايخ الحنفية هو قول مرجوح عند الحنفية في فترة القول الذي نص علية صاحب الفتاوى السراجية (انظر :رسم المفتي :٣٦). وقد ذكرناه سالفا.
ولعل ماذكرة قاضيخان (فتاويه :٣:١) بقوله (.. وإن خالف أبا حنيفة رحمه الله صاحباه في ذلك، فإن كان إختلافهم إختلاف عصر وزمان كالقضاء بظاهر العدالة يؤخذ بقول صاحبه لتغير أحوال الناس، وفي المزارعة، والمعاملة، ونحوها يختار قولهما لاجماع المتأخرين على ذلك، وفيما سوى ذلك يتخير المجتهد ويقضي بما أفضى إليه رأيه).
وقال أيضا (وإن كانت المسألة من غير ظاهر الرواية، فإن كانت توافق أصول أصحابنا يعمل بها، فإن لم يجد لها رواية من أصحابنا واتفق المتأخرون على شيء يعمل به).
- هذان النصان من شرح أدب القاضي لابن مازة :١:١٩٠ وما بعدها بتصرف بسيط، وانظر: الفتاوى الهندية : ٣:٣١٢ نقلا عن محيط السرخسي، رسم المفتي:١:٢٤ وما بعدها، الفتاوى البزازية :٥:١٣٤ ، الفتاوى الخانية :١:٢ وما بعدها، رد المحتار:١:٧٠ وما بعدها.

(٢) وهو الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، نسبة إلى بيع اللؤلؤ، صاحب أبي حنيفة، ولي قضاء الكوفة ثم إستعفى منه، مات سنة ٢٠٤ هـ.
صنف: كتاب المجرد، أدب القاضي، الخصال، النفقات، الخراج، الفرائض، الوصايا، الأمالي، معاني الإيمان.
(أنظر: الجواهر المضية :٢:٥٦ ، الفوائد البهية :٥ ، طبقات الشيرازي:١٤٣ ، الحسن بن زياد وفقهه :٢٤٧).

(٣) (بالعلم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالعلة.

(٤) (أحد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٥) (أخذ): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يأخذ.

(٦) (رضي): في أ، ب، وفي ج: مرضي، وفي د، هـ: رضا.

(٧) (فإن إختلفا): في ج، د، هـ، وفي أ، ب: فإختلفا.

(٨) (فلينظر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فانظر.

(٩) (ويسعه): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: وسعه.

(١٠) (و): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.

واحد منهم.(١)

وقال أبو العباس الناطفي(٢): هذا إذا كان المستفتي على مذهب أهل العراق.

أفتى عالم بقول أبي حنيفة رحمه الله، وأفتى عالم بقول أبي يوسف، وأفتى عالم بقول محمد، أو بقول زفر، (فإنه ليس)(٣) له أن يأخذ بقول الشافعي ولا بقول مالك، وله أن يأخذ بقول القاضي إذا حكم عليه بخلاف مذهبه(٤).

وإن كان في المصر قوم من أهل الفقه شاورهم في ذلك، لأن الله تعالى أمر رسوله بذلك بقوله تعالى "وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ"(٥)، والقاضي لا يكون أفطن في نفسه من الرسول عليه السلام.

(فإذا شاورهم)(٦) فإن اتفقوا على شيء وكان رأيه كرأيهم (فصل)(٧) (الحكم)(٨)، وإن إختلفوا، نظر إلى أقرب الأقوال (عندهم)(٩) من الحق، وأمضى ذلك وإن كان من أهل الاجتهاد.

ولا يعتبر السن، ولا كثرة العدد، لأن الأصغر والواحد قد يوفق للصواب في حادثة ما لا يوفق الأكبر والجماعة، إما لكثرة

---

(١) انظر: جامع الفصولين: ١:١٢، ١٣، الفتاوى الهندية: ٣:٣١٣، البدائع: ٧:٥.

(٢) وهو أحمد بن محمد بن عمر الناطفي الطبري، أبو العباس، نسبة إلى عمل الناطف وبيعه، والناطف نوع من الحلوى، فقيه حنفي، مات سنة ٤٤٦ هـ.
صنف: الأجناس، الأحكام، الواقعات، الهداية، الروضة، ثواب الأعمال، جمل الأحكام، مختصر في الحديث.
(انظر: الجواهر المضية: ١:٢٩٧، الفوائد البهية: ٣٦، تاج التراجم: ٩، هدية العارفين: ٥:٧٦).

(٣) (فإنه ليس): في ج، وفي أ، ب: فأما ليس، وفي د، هـ: فليس.

(٤) انظر: جامع الفصولين: ١:١٣، البدائع: ٧:٥.

(٥) سورة آل عمران / آية ١٥٩.

(٦) (فإذا شاورهم): في شرح القاضي لابن مازة: ١:١٩٣ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٧) (فصل): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في فصل، في: زيادة.

(٨) (الحكم): في ب، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة: ١:١٩٣، وفي أ: الحكومة، وفي ج: الحاكم.

(٩) (عندهم): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:١٩٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

فطنته وحفظه، أو (الجودة)[١] خاطره وذكاء فهمه، ألا (ترى)[٢] أن عمر رضي الله عنه كان يشاور ابن عباس رضي الله عنه[٣]، وكان يقول له: غُصْ ياغواص[٤]، وكان إذا أصاب يقول له: شنشنةٌ أعرفها من أخزم[٥]، وهذا مثل (تذكره)[٦] العرب لمن يشبه أباه، وكان يأخذ بقوله وعمر أكبر منه سناً.

فإذا إجتمع فقهاء البلد على شيء، وكان رأيه خلاف ذلك، فلا ينبغي أن يعجل بالحكم، حتى يكتب فيه إلى غيرهم، ويشاورهم (ثم)[٧] ينظر إلى أحسن ذلك فيعمل به، لأن المشورة بالكتاب من الغائب بمنزلة المشورة بالخطاب من الحاضر، فإن وافق رأيه رأيهم يقضي به، وإن خالف رأيه رأيهم قضى برأي نفسه، لأن رأيه أصوب عنده، ورأي غيره ليس بصواب (عنده)[٨]، فيقضي بما عنده لا بما عند غيره.

---

(١) (الجودة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: جودة.
(٢) (ترى): في ب، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٣:١، وفي أ، ج، د، هـ: يرى.
(٣) وهو الصحابي الجليل عبد الله بن عباس بن عبد المطلب، أبو العباس، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، حبر العرب، ترجمان القرآن، ولد وبنو هاشم بالشعب قبل الهجرة بثلاث سنوات على الأثبت، ومات بالطائف سنة ٦٨ هـ، وعمره ٧١ سنة، وقد دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعلم والتأويل. (انظر الاستيعاب: ٩٣٣:٣، الاصابة: ١٤١:٤، طبقات الفقهاء للشيرازي: ٣٠).
(٤) ذكره صاحب الكنز (٤٥٥:١٣ رقم ٣٧:٧٨) وعزاه لابن سعد عن يعقوب بن يزيد قال: كان عمر بن الخطاب يستشير عبد الله بن عباس في الأمر إذا أهمه ويقول غصّ يا غواصّ. اهـ. وهو مروي أيضا عن علي بلفظ: وَيْحَ ابن أم الفضل إنه لغواص، أخرجه يعقوب ابن سفيان وأحمد من طريق عكرمة (انظر: الاصابة: ٣٣٣:٢).
(٥) ذكره أبو هلال العسكري في تصحيفات المحدثين (٣٠).
وأخرجه أبو عبيد في غريب الحديث (٢٤٠:٣) عن سفيان -هو ابن عيينة- عن عاصم بن كليب عن أبيه عن ابن عباس عن عمر أنه قال لابن عباس في شيء شاوره فيه فأعجبه: فذكره، وذكر الخلاف في لفظه (وانظر: الفائق للزمخشري: ٩٠:٣).
وأبو عبيد القاسم بن سلام إمام مجتهد وقد سمع من ابن عيينة، فالأثر متصل.
وعاصم صدوق أخرج له مسلم، والأربعة، والبخاري تعليقاً.
وأبوه كليب بن شهاب صدوق، روى عن جمع من الصحابة، أخرج له الأربعة، والبخاري في جزء رفع اليدين.
(٦) (تذكرة): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: تذكر.
(٧) (ثم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (عنده): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٥:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

فإن أشكل على القاضي شيء فشاور فيه (فقيها)(١)، (ينظر)(٢):-

- إن لم يكن من أهل الاجتهاد، يسعه أن يأخذ بقوله، لأن الواجب عليه أن يستفتي، (ويأخذ)(٣) بقول المفتي.

- وإن كان من أهل الرأي، (ورأيه)(٤) خلاف رأي هذا الفقيه يقضي برأيه، لأن رأيه صواب عنده، إلا أنه أمر بالمشورة في الابتداء رجاء أن (ينضم)(٥) رأي غيره إلى رأيه، فإن لم (ينضم)(٦)، (لا)(٧) يدع رأيه برأي غيره، فإن قضى برأيه نفذ قضاؤه، وإن قضى برأي الفقيه نفذ قضاؤه (أيضا)(٨) عند أبي حنيفة، وعندهما لا ينفذ حتى كان للسلطان أن (ينقض)(٩) قضاءه، انظر "المحيط"(١٠).

فصـــل

قال ابن الصلاح(١١): لا يجوز لمن كانت فتواه نقلا لمذهب إمامه

---

(١) (فقيها): في ب، ج، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٥:١ وفي أ: فقهاء.
(٢) (ينظر): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ينظر فيه.
(٣) (ويأخذ): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٦:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيأخذ.
(٤) (ورأيه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يسعه أنه، وهذا تصحيف.
(٥) (ينضم): في ب، ج، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٦:١، وفي أ: ينظم.
(٦) (ينضم): في ب، ج، د، هـ، وشرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٦:١، وفي أ: ينظم.
(٧) (لا): في أ، ج، وفي ب: لم، وفي د، هـ: فلا.
(٨) (أيضا): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٦:١ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٩) (ينقض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يقضي، وهذا تصحيف.
(١٠) شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٣:١ وما بعدها، بتصرف بسيط، وانظر: الفتاوى الهندية: ٣١٤:٣ نقلا عن المحيط، البدائع: ٥:٧، شرح أدب القاضي للجصاص: ٤٢.
(١١) هو عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان بن موسى بن أبي النصر، تقي الدين، أبو عمرو، الشهرزوري الأصل، ولد سنة ٥٧٧ هـ، تنقل في كثير من البلدان، ودرس بالصلاحية بالقدس، توفي بدمشق سنة ٦٤٣هـ.
من تصانيفه: مشكل الوسيط، نكت على مواضيع متفرقة، كتاب الفتاوى، علوم الحديث، كتاب أدب المفتي والمستفتي، نكت على المهذب، فوائد الرحلة، طبقات الفقهاء الشافعية، شرح قطعة من صحيح مسلم، وله مصنفات في مسائل مفردة.
(انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي: ٣٨٦:٨، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة: ١٤٣:٢، طبقات الشافعية للحسيني: ٢٦٤).
- أدب المفتي والمستفتي: ٥٢:١، تحقيق د. عبد المعطي أمين قلعجي.

إذا إعتمد (في) (١) نقله على الكتب (أن يعتمد) (٢) إلا على كتاب موثوق بصحته، وجاز ذلك كما جاز إعتماد الرّاوي على كتابه، وإعتماد المستفتي على مايكتبه المفتي، ويحصل له الثقة، (بما يجده من نسخة غير موثوق بصحتها، بأن يجده في نسخ عدة من أمثالها، وقد يحصل له الثقة) (٣) بما يجده في النسخة التي (هي) (٤) غير موثوق بها، بأن يراه كلاماً منتظماً، وهو خبير فطن، لا يخفى عليه في الغالب مواقع (الإسقاط) (٥) والتغيير، وإذا لم يجده إلا في موضع لم يثق بصحته، نظر فإن وجده موافقا لأصول المذهب، وهو أهل (لتخريج) (٦) مثله على المذهب (لو) (٧) لم يجده منقولاً، فله أن يفتي (به) (٨)، فإن أراد أن يحكيه عن إمامه فلا (يقل) (٩): قال الشافعي مثلا كذا، ولا (قال) (١٠) أبو حنيفة كذا وكذا (١١)، وليقل: وجدت (عن أبي حنيفة) (١٢) كذا وكذا أو بلغني عن الشافعي، أو ما (أشبه) (١٣) ذلك من العبارات، وأما إذا لم يكن أهلا (لتخريج) (١٤) مثله، فلا يجوز له ذلك فيه، وليس له أن يذكره بلفظ جازم (مطلق) (١٥)، فإن سبيل مثله النقل المحض، لأنه لم يحصل له

---

(١) (في): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (أن يعتمد): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (بمايجده... الثقة): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٤) (هي): في ج، د، هـ، وساقطة من أ، ب.
(٥) (الإسقاط): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الإستنباط، وهذا تصحيف.
(٦) (التخريج): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ليخرج.
(٧) (لو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(٨) (به): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (يقل): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يقول، خطأ.
(١٠) (قال): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(١١) قوله "ولا قال أبو حنيفة كذا وكذا" ليست من كلام ابن الصلاح وإنما في إدراج من المصنف.
(١٢) (عن أبي حنيفة): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: عن أن أبي حنيفة، أن: زيادة.
(١٣) (أشبه): في ب، ج، د، هـ، وأدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وفي أ: أشبهه.
(١٤) (لتخريج): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ليخرج، وهذا تصحيف.
(١٥) (مطلق): في أدب المفتي والمستفتي: ١:٥٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

ما يجوز له مثل ما جاز للأول. ويجوز أن يذكره في غير مقام الفتوى (مفصحا)(١) بحاله فيه فيقول: وجدته في نسخة من الكتاب الفلاني، أو من كتاب فلان (ما)(٢) لا أعرف صحتها، أو وجدت عن فلان: كذا وكذا، أو بلغني عنه كذا، أو ما أشبه ذلك من العبارات(٣).

وسئل(٤) عز الدين بن عبد السلام(٥) من الشافعية عن المقلد والمفتي يأخذ بقول ينسب إلى إمامه، ولا يرويه هذا المفتي عن صاحب مذهبه، وإنما حفظه من كتب المذهب، وهي غير مروية ولا مسندة إلى مؤلفها، فهل يسوغ لمن هذه حالته (الفتيا)(٦) أم لا ؟.

وهو سؤال طويل في مسائل عديدة فأجاب عن هذا الفصل بأن قال: وأما الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة الموثوق بها فقد إتفق العلماء في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها، لأن الثقة قد حصلت بها كما تحصل بالرواية، (ولذلك)(٧) قد إعتمد الناس على الكتب المشهورة في النحو، واللغة، والطب، وسائر العلوم، (لحصول)(٨) الثقة بذلك وبعد التدليس، ومن إعتقد أن الناس إتفقوا على الخطأ في ذلك فهو أولى بالخطأ منهم، ولولا جواز (الاعتماد على)(٩) ذلك لتعطل

---

(١) (مفصحاً): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مفحصاً، وهذا تصحيف.
(٢) (ما): في أدب المفتي والمستفتي:١:٥٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) إلى هنا قول ابن الصلاح في أدب المفتي والمستفتي:١:٥٢ وفي المسألة الحادية عشرة من القول في أحكام المفتين.
(٤) السائل هو أبو محمد بن عبد الحميد (الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة:٦٣).
(٥) وهو عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي، عز الدين، أبو محمد، سلطان العلماء، ولد سنة ٥٧٧ هـ، ترك دمشق بعد عزله من الخطابة إلى مصر فولاه الصالح أيوب قضاء مصر دون القاهرة والوجه القبلي، ثم عزل نفسه عن القضاء، توفي سنة ٦٦٠ هـ.
من تصانيفه: القواعد الكبرى، القواعد الصغرى، الفتاوى الموصلية، الفتاوى المصرية، وغيرها.
(انظر: طبقات السبكي الكبرى:٨:٢٠٩، طبقات ابن قاضي شهبة :٢:١٣٧، طبقات الحسيني:٢:٨٤).
(٦) (الفتيا): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: القيام.
(٧) (ولذلك): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: وكذلك.
(٨) (لحصول): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (الاعتماد على): في الأجوبة الفاضلة:٦٤، وفي ا، ج، د، هـ: إعتقاد، وفي ب: إعتماد.

كثير من المصالح المتعلقة بالطب والنحو واللغة (و)(١) العربية في الشريعة، وقد رجع الشرع إلى أقوال الأطباء (في)(٢) صور، وليست كتبهم (مأخوذة) في الأصل إلا عن كفار، ولكن لما بعد التدليس فيما إعتمد (عليها)(٣) كما إعتمد في اللغة على أشعار كفار من العرب لبعد التدليس (فيها)(٤).

قال ابن الصلاح: قال الصيمري(٥): قلما (وجد)(٦) التزوير على(٧) المفتي، وذلك (أن الله)(٨) حرس أمر الدين، فله الحمد والشكر.

مسألة :

ومثل هذا (ما)(٩) (ذكره)(١٠) القرافي في "كتاب الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام"(١١)، فقال: كان الأصل يقتضي (ألا)(١٢) تجوز (الفتوى)(١٣) إلا بما يرويه العدل عن المجتهد، الذي يقلده

---

(١) (و): في أ، ب، وساقطة من ج، د، هـ.
(٢) (في): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (عليها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) (فيها): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
وانظر الأجوبة الفاضلة:٦٣ وما بعدها.
(٥) في كتابه أدب المفتي والمستفتي:١:٧٤ وبتصرف.
(٦) هو عبد الواحد بن الحسين بن محمد الصيمري، أبو القاسم، قيل نسبته إلى الصيمرة بلد بين ديار الجبل وخوزستان، ورجح السبكي أن نسبته إلى نهر من أنهار البصرة يقال له الصيمر عليه عدة قرى، وقد تقلد القضاء، توفي سنة ٤٠٥ هـ، من علماء الشافعية.
من تصانيفه: الإيضاح، الكفاية، كتاب في القياس والعلل، كتاب في أدب المفتي والمستفتي، كتاب في الشروط.
(انظر: طبقات السبكي الكبرى:٣:٢٤٣، طبقات الأسنوي:٢:٣٧، طبقات الحسيني:١٣٣، طبقات الشيرازي:١٣٢).
(٧) (وجد): في أدب المفتي والمستفتي:١:٧٤، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وجدت.
(٨) (أن الله): في أدب المفتي والمستفتي:١:٧٤، وفي أ، ب، ج، د، هـ: إن شاء الله.
(٩) (ما): في تبصرة الحكام:١:٥٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (ذكره): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ذكر، الهاء ساقطة.
(١١) انظره بتحقيق عبد الفتاح ابو غدة ص ٢٦١ وما بعدها.
(١٢) (ألا): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:٢٦١ وفي أ، ب، ج، د، هـ: أن لا.
(١٣) (الفتوى): في ب، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:٢٦١ وفي أ، ج، د، هـ: الفتيا.

المفتي حتى يصح ذلك عند المفتي كما تصح الأحاديث عند المجتهد، لأنه نقل لدين الله في (الوصفين)[1]، (وغير)[2] هذا كان ينبغي (أن يحرم)[3]، غير أن الناس توسعوا في هذا العصر فصاروا يفتون من كتب يطالعونها من غير رواية، وهو خطر عظيم في الدين وخروج عن القواعد.

غير أن الكتب المشهورة (لشهرتها)[4] بعدت بعداً شديداً عن التحريف والتزوير، فاعتمد الناس عليها اعتماداً على ظاهر الحال، (ولذلك)[5] أيضا أهملت رواية كتب النحو، واللغة بالعنعنة عن العدول، بناءً على بعدها عن التحريف، وإن كانت اللغة هي أساس الشرع، في الكتاب والسنة، (فإهمال)[6] ذلك في النحو، واللغة، والتصريف، قديماً وحديثاً يعضد أهل العصر في إهمال ذلك في كتب الفقه بجامع بعد الجميع عن التحريف وعلى هذا تحرم (الفتوى)[7] من الكتب الغريبة التي لم تشتهر، حتى تتظافر عليها الخواطر ويعلم صحة ما فيها، وكذلك الكتب الحديثة التصنيف إذا لم يشتهر (عزو ما)[8] فيها من (النقول)[9] إلى الكتب المشهورة، (أو يعلم أن مصنفها كان يعتمد هذا النوع من الصحة، وهو موثوق بعدالته)[10]، وكذلك حواشي الكتب تحرم

---

(١) (الوصفين): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الموضعين، وهذا تصحيف.
(٢) (وغير): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وعلى، وهذا خطأ.
(٣) (أن يحرم): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د: أن يحرم غير ذلك، غير ذلك: زيادة.
(٤) (لشهرتها): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لأجل شهرتها.
(٥) (ولذلك): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الاحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: كذلك، وهذا تصحيف.
(٦) (فإهمال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وإهمال.
(٧) (الفتوى): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الفتيا.
(٨) (عزو ما): في د، هـ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وفي أ، ب، ج: إعزاء ما.
(٩) (النقول): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المنقول، وهذا تصحيف.
(١٠) (أو ... بعدالته): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٦، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(الفتوى)(١) بها لعدم صحتها (والوثوق)(٢) بها، إنتهى.(٣)

ومراده إذا كانت الحواشي غريبة النقل، وأما إذا كان ما فيها موجوداً في الأمهات أو (منسوباً)(٤) إلى محله، وهي بخط من يوثق به فلا فرق (بينها)(٥) وبين سائر التصانيف.(٦)

ولم يزل العلماء ينقلون ما على (حواشي)(٧) كتب الأئمة الموثوق بعلمهم المعروفة خطوطهم، وذلك موجود لبرهان الدين صاحب "المحيط"(٨)، وبرهان الدين السمرقندي صاحب "الهداية"(٩) وغيره، إذا وجدوا حاشية

---

(١) (الفتوى): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:٣٦ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الفتيا.
(٢) (والوثوق): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالوثوق.
(٣) وانظر في ذلك، الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة:٦٠ وما بعدها، وفوائد جليلة في كتاب (الفوائد البهية:٢٠٦) على كتاب المحيط البرهاني ومناقشة إعتماده في المذهب.
(٤) (منسوبا): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: منسوب، وهو خطأ نحوي.
(٥) (بينها): في د، هـ، وتبصرة الحكام:٥٥:١ ، وفي أ، ب، ج: بينهما.
(٦) هذا تعليق ابن فرحون (تبصرة الحكام:٥٥:١) على كلام القرافي، نقله المصنف دون عزو.
(٧) (حواشي): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام:٥٥:١ ، وفي أ: الحواشي.
(٨) هو محمود بن الصدر السعيد تاج الدين أحمد بن برهان الدين عبد العزيز بن عمر البخاري الحنفي المعروف بابن زادة، برهان الدين، أبو المعالي وهو ابن أخي الصدر الشهيد حسام الدين، وقد شكك اللكنوي في إسمه إلى (محمد)، ولد سنة ٥٥١ هـ، وتوفي سنة ٦١٦ هـ.
من تصانيفه غير المحيط -وقد توهم البعض في جعل المحيط للبرهان الكبير عبد العزيز-: ذخيرة الفتاوى، التجريد في الفروع، تتمة الفتاوى، شرح الجامع الصغير لمحمد بن الحسن في الفروع، شرح الزيادات للشيباني، الطريقة البرهانية، فتاوى البرهاني، الواقعات في الفقه، وجيز في الفتاوى، ونسب له شرح لأدب القاضي للخصاف وأخشى أنه خلط بشرح عمه.
(انظر الفتاوى البهية:٢٠٥ وما بعدها، هدية العارفين:٤٠٤:٦ ، كشف الظنون:١٦١٩:٢ وما بعدها).
(٩) هو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، برهان الدين، شيخ الإسلام، وفرغانة بفتح الفاء، وراء الشاش، وراء جيحون وسيحون، ومرغينان بفتح الميم مدينة من بلاد فرغانة، إمام من أئمة الحنفية، توفي سنة ٥٩٣ هـ.
صنف غير الهداية، المنتقى، نشر المذهب، والتجنيس والمزيد، ومناسك الحج، مختارات النوازل، كتاب في الفرائض، بداية المبتدي وشرحه كفاية المنتهي.
(انظر: الجواهر المضية: ٦٢٧:٢ ، الفوائد البهية: ١٤١ وما بعدها، تاج التراجم:٤٢).

يعرفون كاتبها (نقلوا)(١) ذلك عنه (ونسبوه)(٢) (إليه)(٣) وأدخلوا ذلك في مصنفاتهم.

وأما حيث (يجهل)(٤) الكاتب، ويكون النقل غريباً، فلا شك فيما قاله(٥).

فصــــل

ويلحق بهذا الركن، بيان ما ينقض فيه قضاء القاضي(٦).

وقد نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر في (أربعة)(٧) مواضع، وينقض، (وذلك)(٨) إذا وقع خلاف الإجماع [أو القواعد، أو النص الجلي، أو القياس(٩).

ومثال ذلك: كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد(١٠) فهذا خلاف الإجماع](١١)؛ لأن الأمة (على قولين)(١٢): المال كله

---

(١) (نقلوا): في ب، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٥٥:١، وفي أ: نقل، وفي ج: ينقل.
(٢) (ونسبوه): في تبصرة الحكام: ٥٥:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ونسبوها، والهاء تعود على النقل.
(٣) (إليه): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٤) (يجهل): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يجهلوا.
(٥) انظر: شرح فتح القدير: ٢٥٦:٧، الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة: ٦٠ وما بعدها.
(٦) أي: الركن الثاني، وهو المقضي به.
(٧) (أربعة): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أربع، وهو خطأ؛ لأنه ينبغي أن يخالف العدد المعدود هنا في التذكير والتأنيث.
(٨) (وذلك): في د، هـ، وساقطة من أ، وفي ب، ج: ذلك.
(٩) هذا عند المالكية، انظر: تبصرة الحكام: ٥٦:١، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٣٨ وما بعدها، وقد وافق الحنفية المصنف والمالكية في موضعين من هذه الأربعة وهما النص والإجماع، والنص يشمل الكتاب والسنة.
- انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٠٩:٣، الفتاوى الهندية: ٣٥٦:٣، روضة القضاة: ٣٢٣:١، البناية: ٥٥:٧، مجمع الأنهر: ١٦٩:٢.
- ولم أعثر على قول فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية ينص على أن حكم الحاكم ينتقض إذا خالف القواعد والقياس، بل وجدت ما يؤكد عدم إعتبار مخالفة القاضي للقواعد والقياس في إشتراط بعض الحنفية أن تكون السنة متواترة وتنازل البعض إلى إشتراط الإشتهار فيها.
(١٠) أي: مثال مخالفة الإجماع.
(١١) [أو القواعد... الإجماع]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) (على قولين): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: على قولين هما، هما: زيادة.

للجد[1]، أو يقاسم (الأخ)[2].

أما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به أحد، فمتى حكم به حاكم، بناءً على أن الأخ يدلي بالبنوة، والجد يدلي بالأبوة، والبنوة مقدمة على الأبوة، (نقضنا)[3] هذا الحكم، وإن كان مفتياً لم نقلده[4].

ومثال مخالفة القواعد[5]: (المسألة)[6] (السريجية)[7] (عند قوم)[8] (يعني)[9] متى حكم حاكم بتقرير النكاح في(حق من)[10] قال: ان وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا، أو أقل، فالصحيح عندهم[11] لزوم الطلاق (الثلاث)[12] (له)[13]، فإذا ماتت أو مات، وحكم حاكم بالتوارث بينهما (نقضوا)[14] حكمه، لأنه على خلاف القواعد، لأن من قواعد الشرع صحة إجتماع الشرط مع المشروط، لأن حكمته إنما تظهر فيها، فإذا كان الشرط لا يصح إجتماعه مع مشروطه فلا يصح أن يكون في الشرع شرطاً،

---

(١) وهو مذهب أكثر الصحابة رضي الله عنهم منهم أبو بكر، وابن عباس، وأبي بن كعب، وعائشة، وهو قول أبي حنيفة (انظر: الإختيار :٥:١٠١، المغني:٦:٢١٥).

(٢) (الأخ): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
- وهو مذهب زيد بن ثابت وقد أخذ به أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل وأبو عبيد والثوري والأوزاعي والنخعي وغيرهم. (انظر: الإختيار:٥:١٠١، الرسالة الفقهية للقيرواني:٢٥٦، السراج الوهاج للغمراوي:٣٢٧، المغني لابن قدامة:٦:٢١٥).

(٣) (نقضنا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فنقضنا.

(٤) أما الحنفية فقد مثلوا لمخالفة الإجماع بالقضاء بحل متعة النساء لإتفاقهم على فساده (مجمع الأنهر:٢:١٦٩).

(٥) سبقت الإشارة إلى خلاف الحنفية في هذا ومتابعة المصنف للمالكية فيه، وانظر هذا المثال في تبصرة الحكام:١:٥٦، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٣٠.

(٦) (المسألة): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(٧) (السريجية): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الشرعية، وهذا تصحيف.

(٨) (عند قوم): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
أي: عند المالكية.

(٩) (يعني): في أ، ج، وساقطة من ب، د، هـ.

(١٠) (حق من): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فيمن.

(١١) أي: عند المالكية.

(١٢) (الثلاث): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(١٣) (له): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.

(١٤) (نقضوا): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: نقضنا.

فلذلك ينقض حكم الحاكم في المسألة (السريجية)(١)، وهي التي وقع التمثيل بها.

(والموضعان الآخران)(٢) (واضحان)(٣) (لا)(٤) يحتاج (إلى)(٥) تمثيل فيهما(٦).

[وفي "المبسوط"*: إذا قال الرجل لامرأته كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا.

قال أصحابنا لا يقع طلاقه ثلاثا (أبدا)(٧) لوجود الدور، لأنه لو وقع عليها طلاقه لوقع قبله ثلاثاً، وإذا وقع قبله ثلاثاً لا يقع هذا، وإذا لم يقع هذا لم يقع ما قبله](٨).

تنبيه(٩):

معنى قول العلماء أن حكم الحاكم ينتقض إذا خالف القواعد

---

(١) (السريجية): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الشرعية، وهذا تصحيف.
(٢) (والموضعان الآخران): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: والموضعين الآخرين.
(٣) (واضحان): في ج، د، هـ، وفي أ، ب: واضح.
(٤) (لا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لأنه.
(٥) (إلى): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) وهما النص الجلي والقياس، أما النص الجلي فيشمل الكتاب والسنة عند الحنفية، ومثال مخالفة الكتاب الحكم بحل متروك التسمية عامداً فإنه مخالف لقوله تعالى "وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ" الأنعام: ١٢١، ومثال مخالفة السنة الحكم بحل المطلقة ثلاثا بمجرد نكاح الزوج الثاني بلا دخول على مذهب سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير فإن إشتراط الدخول ثابت بالحديث المشهور وهو حديث العسلية.
(انظر: البناية: ٧: ٥٥ وما بعدها، مجمع الأنهر: ٢: ١٦٩).
أما القياس فلم ينص عليه الحنفية.
(٧) (أبدا): في ب، وساقطة من أ، ج.
(٨) [وفي المبسوط... قبله]: في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
- ولم أجدها في مبسوط السرخسي، وهذه المسألة تسمى المسألة السريجية، وطلاق الدور، وذكر في البحر الرائق (٣: ٢٩٣) نقلا عن القنية أن الطلقات الثلاث يقعن، وذكر أنه لا يقع عند الشافعي كما ذكره الغزالي، إلا أن ابن عابدين في منحة الخالق (٣: ٢٩٣ وما بعدها) ذكر أن لابن حجر المكي الشافعي مؤلفا مستقلا في المسألة نقل فيه أن الغزالي رجع في آخر عمره عن قوله وكذلك غيره كثير من فقهاء الشافعية، وقد شنع على القائلين بعدم وقوع الطلاق جماعة من المالكية والحنفية والحنابلة وقد نقل بعض الأئمة عن أبي حنيفة وأصحابه الإتفاق على فساد الدور -أي أن الطلاق يقع-.
(٩) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرته (١: ٥٦) معزواً إلى القرافي في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام (انظرها: ١٢٨).

(أو)(١) القياس، أو النص، فالمراد إذا لم يكن لها (معارض راجح عليها، أما إذا كان لها)(٢) معارض، فلا ينقض الحكم إذا كان وفق معارضها الراجح إجماعا، كالقضاء بصحة عقد (القراض)(٣)، والمساقاة(٤)، والسّلم(٥)، والحوالة(٦)، ونحوها، فإنها على خلاف القواعد والنصوص والأقيسة.

فصل

في نقض القاضي أحكام نفسه

وله ذلك إذا ظهر له الخطأ، وإن كان قد أصاب قول قائل(٧).

---

(١) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(٢) (معارض..لها): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (القراض): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: القرايض.
- والقراض: هو نوع من شركات التوصية، تنعقد بين تاجر ملي موسر، وصاحب دكان معسر، ويسجل العقد على يد عدلين وفي حالة القراض يقسم الربح مناصفة في حين يتحمل صاحب المال وحده تبعة الخسارة (معلمة الفقه المالكي:٢٨٦).
(٤) المساقاة: دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره (التعريفات:٢١٢)
(٥) السلم: إسم العقد يوجب الملك في الثمن عاجلاً وفي المثمن آجلا (التعريفات:١٢٠)
(٦) الحوالة: نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه (التعريفات:٩٣).
(٧) هذا يخالف مذهب الحنفية في أن قضية قاض إذا وقعت فيما يسوغ فيه الاجتهاد لم يجز فسخها (انظر: شرح أدب القاضي للجصاص :٣٣٩، المبسوط:١٦:٨٤).
- واستدل الحنفية لذلك بما روي عن عمر أنه قضى في الجد بقضايا مختلفة فقيل له في ذلك، فقال: هذا على ما قضينا وذاك على ما قضينا، ولم يفسخ بالقضية الأخيرة القضية الأولى.
أخرجه البيهقي في سننه (٦:٢٥٥، في الفرائض باب المشركة) عن الحكم بن مسعود الثقفي بلفظ: (تلك على ما قضينا وهذا على ما قضينا) وفي آخر: تلك على ما قضينا يومئذ وهذه على ماقضينا اليوم) وليس هو في القضاء في الجد، وإنما إمرأة تركت زوجها وأمها وإخوتها لأمها وإخوتها لأبيها وأمها، وأخرجه أيضا عبد الحميد الرزاق في المصنف (١٠:٢٤٩ رقم ١٩٠٠٥) وابن أبي شيبة ١١:٢٥٥ رقم ١١١٤٤ في الفرائض.
- إلا أن مما ينبغي التنبيه عليه أن هناك إستثناءً على هذا الأصل عند الحنفية في مسائل معينة قالوا بأنه ينقض فيها حكم القاضي إذا خالف فيها رأيهم (راجع: شرح أدب القاضي لابن مازة :٣:١٣ وما بعدها).

وذكر القاضي أبو بكر الرازي (١) الخلاف فيما إذا قضى (بخلاف) (٢) مذهبه (٣)، وقد نسيه (٤).

فأما متى حكم بخلاف مذهبه حال ذكر مذهبه لا يجوز حكمه بالإجماع (٥).

---

(١) وهو أحمد بن علي الرازي، أبو بكر، الجصاص، نسبة إلى العمل بالجص، ولد ببغداد سنة ٣٠٥ هـ ومات سنة ٣٧٠ هـ، وقد انتهت إليه رياسة مذهب الحنفية.
من تصانيفه: أحكام القرآن، شرح مختصر الطحاوي، شرح جامع محمد بن الحسن، كتاب في أصول الفقه، شرح أدب القاضي للخصاف، شرح مختصر الكرخي، شرح الأسماء الحسنى، كتاب جوابات مسائل.
وما ذكره المصنف هنا من أنه قاض غير صحيح، بل سئل تولي القضاء فامتنع.
(انظر: الجواهر المضية: ١:٢٢٠، الفوائد البهية: ٢٧، تاج التراجم: ٦، طبقات الشيرازي: ١٥٠).

(٢) (بخلاف): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وبخلاف، و: زيادة.

(٣) على أن يكون ما قضى به مما قاله بعض العلماء (شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٦٦).

(٤) انظر: شرح أدب القاضي لأبي بكر الرازي الجصاص: (٣٦٦) وما ذكره من الخلاف في هذه المسألة وهو:-
وقال أبو حنيفة: أمضي هذا القضاء، ولا يرجع عنه إذا كان ذلك مما قد جاء الأثر فيه.
وقال أبو يوسف: يرد ذلك، ويقضي بما كان رأيه.
مثال ذلك: قال رجل لامرأته: أنت خلية أو برية او بتة، والقاضي يرى أن ينوي في ذلك، فنسي رأيه، وجعلها بائنة بثلاث، فعلى قول أبي حنيفة قضاؤه نافذ، وعلى قول أبي يوسف يرجع عن ذلك.
وانظر: الفتاوى الهندية: ٣:٣٥٩، البناية: ٧:٥٧، مجمع الأنهر: ٢:١٧١، روضة القضاة: ١:٣١٩، رد المحتار: ٥:٤٠٨، حاشية الطحطاوي: ٣:٢٠٤، جامع الفصولين: ١:٢٠.

(٥) ما ذكره المصنف من الإجماع في هذه المسألة غير صحيح بل فيه خلاف عند الحنفية.
فقد ذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه لا ينفذ قضاؤه، لأنه قضاء بما هو خطأ عنده، وبه يفتى.
وعند أبي حنيفة روايتان:-
الأولى: لا ينفذ، وبه كان يفتي شمس الأئمة الأوزجندي، لأنه زعم فساد قضائه فتعامل في حقه بزعمه.
الثانية: ينفذ، وبه كان يفتي الصدر الشهيد، والمرغيناني، لأنه ليس بخطأ بيقين، لأن كل مجتهد لا يقطع بأن الصواب اجتهاده دون اجتهاد خصمه، بل الأمر محتمل عنده، فتعين الصواب فيما اتصل به القضاء حملاً لأمر القضاء على الصواب.
ففي الخانية: أظهر الروايتين عن الإمام نفاذ قضائه، وعليه الفتوى.
وفي الفتح: فقد أختلف في الفتوى، والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقولهما، لأن التارك لمذهبه عمداً لا يفعله إلا لهوى باطل لا لقصد جميل.
(انظر: مجمع الأنهر: ٢:١٧١، البناية: ٧:٥٧، شرح فتح القدير والعناية: ٧:٣٠٤ وما بعدها، رد المحتار: ٥:٤٠٨، جامع الفصولين: ١:٢٠).

أما إذا لم يكن للقاضي رأي وقت القضاء، فقضى برأي غيره، ثم ظهر للقاضي رأي بخلاف ما قضى، هل ينقض قضاؤه ؟

قال محمد : ينقض قضاؤه، لأن رأيه في حق وجوب القضاء عليه بمنزلة النص، لأنه يوجب القضاء عليه كالنص، ولو قضى برأيه ثم تبين نص بخلافه ينقض قضاؤه، (فكذا)(١) هذا.

وقال أبو يوسف: لا ينقض(٢)، انظر "المحيط."(٣)

فصل

في نقض القاضي أحكام غيره.(٤)

ونظره في أحكام غيره (يختلف)(٥):-

---

(١) (فكذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وكذا.

(٢) وما ذكره المصنف عن المحيط بالعكس مما ذكره جامع الفصولين (٣٠:١) من قول أبي يوسف ومحمد، حيث جاء فيه: ولو لم يكن له رأي في المسألة فحكم بفتيا فقيه، فحدث له رأي آخر، لا يرد ما حكم ويعمل برأيه في الآتي وهو قول محمد رحمه الله، وهو الأظهر.
وقال أبو يوسف: يرد حكمه ... (كذا).

(٣) في ب، ج، عبارة زيادة في هذا الموضع هي: "قال أبو حامد: على القاضي أن يتعرض لقضية أمضاها الأول" وفي سياق العبارة ما يدل أنها في نقض القاضي أحكام غيره، حيث أثبتناها وفقاً لما جاء في أ، د، هـ.

(٤) ما ذكره المصنف تحت هذا العنوان هو مقتضى مذهب المالكية نقلاً عن تبصرة الحكام: ٥٨:١، وقد يتفق في بعض المواطن مع الحنفية وسأشير إليها في موضعها إن شاء الله، وملخص مذهب الحنفية في هذا الفصل هو: أن قضاء القاضي ينقض في مواضع هي:
١ - إذا كان مخالفاً للكتاب.
٢ - إذا كان مخالفاً للسنة وقيدها في البدائع بأن تكون متواترة.
٣ - إذا كان مخالفاً للإجماع.
٤ - إذا كان جوراً.
٥ - إذا كان القاضي الأول فاسقاً - كما هو رأي الخصاف واختيار الطحاوي بخلاف عامة مشايخ الحنفية - أو محدوداً في قذف أو ممن لا تجوز شهادته للقاضي الأول.
(انظر وراجع مزيداً من التفصيل والأمثلة: المبسوط:٨٤:١٦، شرح أدب القاضي لابن مازة:١٠٩:٣، ١١١، ١٢٧، ١٣٦، ١٣٩، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٣٩، البدائع:١٤:٧، البناية:٥٥:٧، العناية: ٣٠٥:٧، مجمع الأنهر:١٦٩:٢، الفتاوى الهندية: ٣٦٠:٣، ٣٦١، روضة القضاة:٣٢٦:١).

(٥) (يختلف): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: مختلف.

فأما العالم العدل فلا يتعرض لأحكامه بوجه.

(قال أبو حامد(١): على القاضي أن لا يتعرض لقضية أمضاها الأول(٢)).

إلا على وجه (التجويز)(٣) لها إن عرض فيها عارض بوجه خصومة، فأما على وجه الكشف (والتعقب)(٤) فلا وإن سأله الخصم ذلك، وهذا فيما (جهل)(٥) حاله من أحكامه هل وافق الحق أو خالفه، فهذا الوجه الذي نفى عنه الكشف والتعقب.

(فإن ظهر)(٦) له خطأ بين ظاهر لم يختلف (فيه)(٧)، وثبت ذلك عنده، (فيردّه)(٨)، (ويفسخه)(٩) عن المحكوم به (عليه)(١٠)، وقد (يذكر)(١١) القاضي في حكمه الوجه الذي بنى عليه حكمه فيوجد مخالفا لنص، (أو)(١٢) (إجماع)(١٣)، فيوجب فسخه(١٤).

وكذلك إذا (قامت)(١٥) بينة على أنها علمت بقصده بغير ما وقع، وإن كان هذا الحكم وقع (منه)(١٦) سهوا أو غلطا فينقضه من بعده، كما ينقضه هو.

---

(١) أبو حامد لم أعرفه.
(٢) (قال... الأول): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج، من هذا الموضع وسبقت الإشارة إلى موضعه فيهما، وقول أبي حامد لم أجده ولا في تبصرة الحكام بل موضعه هنا يقطع عبارة التبصرة.
(٣) (التجويز): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: التخويف.
(٤) (والتعقب): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: والتعقيب.
(٥) (جهل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إذا جهل، إذا: زيادة.
(٦) (فإن ظهر): في تبصرة الحكام: ١:٥٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: إلا أن يظهر.
(٧) (فيه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: معه.
(٨) (فيرده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيرفعه.
(٩) (ويفسخه): في أ، د، هـ، وفي ب: فيفسخه، وفي ج: لفسخه.
(١٠) (عليه): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٥٨، وفي أ: وعليه و: زيادة.
(١١) (يذكر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ذكر.
(١٢) (أو): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٣) (إجماع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الإجماع.
(١٤) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٠٩، المبسوط: ١٦:٨٤، البدائع: ٧:١٤، البناية: ٧:٥٥، مجمع الأنهر: ٢:١٦٩، العناية: ٧:٣٠٥، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٣٩.
(١٥) (قامت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كانت.
(١٦) (منه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عنه.

وأما القاضي العدل الجاهل فإن أقضيته تكشف، (فما)(١) كان (منها صواباً)(٢) أمضي، وما كان خطأ بيناً لم يختلف في ردّه.(٣)

وأما القاضي الجائر في أحكامه إذا كان معروفاً بذلك، وكان غير عدل في حاله وسيرته، عالماً كان أو جاهلاً، ظهر جوره أو خفي، فينقض منها ماتبين فيه جوره (و)(٤) استريب، ولم يتحقق، ويعمل فيه بالكشف كما يصنع (بأقضية)(٥) الجاهل، إلا أن يعرف القاضي (بالجور)(٦) والحيف في أحكامه كلها أو بعضها، فترد (احكامه)(٧) كلها، ما عرف بالجور فيها أو جهل.(٨)

قال بعض العلماء:(٩) لا يجوز للقاضي أن ينظر في أقضية غيره.

قيل: فإن قام عنده قائم، وقال: هذا (كتاب)(١٠) القاضي قد حكم فيه بجور بين.

قال: أرى أن ينظر فيه،(١١) فإن تبين له أنه حكم بجور ووجده في القضاء (مفسراً).(١٢) مثل: أن يقضي بشهادة نصراني.(١٣)

---

(١) (فما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كما.
(٢) (منها صوابا): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١: ٥٨، وفي أ: صوابا منها، تقديم وتأخير.
(٣) في نسخة ج عبارة زيادة في هذا الموضع "لم يمضيه".
(٤) (و): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أو.
(٥) (بأقضيته): في د، هـ، وتبصرة الحكام: ١: ٥٩، وفي أ، ب، ج: فيه بأقضيته، فيه: زيادة.
(٦) (بالجور): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فيه بالجور، فيه: زيادة.
(٧) (أحكامه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أحكامها.
(٨) ذهب الحنفية إلى أنه إذا رفع حكم قاض إلى قاض آخر فإن كان جوراً لم يمضه، دون هذه التفصيلات التي نقلها المصنف عن المالكية (انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣: ١٠٩).
(٩) وهو عبد الملك من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ٥٩).
(١٠) (كتاب): في ب، ج، د، هـ وتبصرة الحكام: ١: ٥٩، وفي أ: لكتاب
(١١) اي: عبد الملك.
(١٢) (مفسرا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: مفسدا، تصحيف.
(١٣) هذا مثال من عبد الملك، وقد قال المالكية بنقض شهادة النصراني لأنه مخالف للقياس، ذلك أن الفاسق لا تقبل شهادته، فالكافر أشد منه فسوقاً، وأبعد عن المناصب الشرعية. (انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٣٣).
— وقد نص الحنفية على بطلانه أيضاً، لأنه وقع بخلاف الإجماع (الفتاوى الهندية: ٣: ٣٦١).

(أو)(١) مثل: أن يبطل المهر من غير بينة ولا إقرار(٢)، أو بعدم تأجيل العنين(٣) (أو)(٤) ما أشبه ذلك.

(قال)(٥): (فأرى)(٦) أن يفسخه.

وأما إن وجد القضاء (مبهماً)(٧) لم يتبين فيه الجور والخطأ (الصراح)(٨).

مثل: أن يجد فيه شهدت (عندي)(٩) بذلك (بينة)(١٠)، فقبلتها، (ورأيت)(١١) أن الحق لفلان، فقضيت له بما تبين لي. (فلا)(١٢) أرى له أن ينظر فيه.

قال بعضهم(١٣): ويحمل القضاء على الصحة مالم (يثبت)(١٤) الجور،

---

(١) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.

(٢) هذا المثال ليس من قول عبد الملك بل مدرج في كلامه من المصنف، وقد مثل به الحنفية، وقالوا ببطلان الحكم وإن قال بعض العلماء بطل حقها في المهر.
وصورته: أن المرأة متى لم تخاصم زوجها في المفروض حتى مضت مدة طويلة، ثم خاصمت، يبطل حقها في الصداق، فالقاضي لا يلتفت إلى خصومتها، لكن هذا القول، مهجور، فلا يعتبر بمقابلة قول الجمهور، لأنه ينبني على مسألة إبطال حق الإنسان في الدار بسبب تأخير الخصومة.
(شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٣٦ وما بعدها).

(٣) وهذا المثال أيضا ليس من قول عبد الملك بل مدرج في كلامه من المصنف.
والعنين: هو من لا يقدر على الجماع لمرض أو لكبر السن، أو يصل إلى الثيب دون البكر (التعريفات: ١٥٨).
- وقد مثل به الحنفية وقالوا: لو أن قاضيا قضى بأن لا يؤجل العنين حولا، ثم رفع إلى قاض آخر فإنه يبطل هذا القول ويؤجل العنين حولا، لأن عند بعض العلماء، وإن كان لا يؤجل العنين، لكن هذا قول مهجور، لا يعتبر بمقابلة الجمهور من العلماء،
(شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٣٩).

(٤) (أو): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: و.

(٥) (قال): في ج، وساقطة من أ، ب، د، هـ.
أي: عبد الملك، حيث إن هذا إستئناف قوله بعض أن قطعه بإدراج مثالين.

(٦) (فأرى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أرى.

(٧) (مبهما): في أ، ب، ج، هـ، وفي د: بهما.

(٨) (الصراح): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٥٩، وفي أ: الصريح.

(٩) (عندي): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.

(١٠) (بينة): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.

(١١) (ورأيت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وزأيت.

(١٢) (فلا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فلما.

(١٣) وهو القاضي إسماعيل من المالكية (تبصرة الحكام: ١:٥٩).

(١٤) (يثبت): في تبصرة الحكام: ١:٥٩، وفي أ، د، هـ: تبين، وفي ب: تبن، وفي ج: يبين.

(و) في (التعرض)[2] لذلك ضرر بالناس ووهن (للقضاة)[3].

قال: فإن القاضي لا يخلو من أعداء يرمونه بالجور، فإذا مات أو عزل قاموا يريدون الانتقام منه بنقض أحكامه، فلا ينبغي للسلطان أن يمكنهم من ذلك.

(قال)[4]: وما (قالوه)[5] بيّن إلا قوله (شهدت)[6] (عندي)[7] بذلك (بينة)[8]، فقبلتها، ففيه نظر: فقد يقبل غير العدول، وإنما الذي ينبغي أن ينظر فإن صرح بأسماء الشهود، وهم عدول، وبيّن وجه الحكم فلا ينبغي أن يفسخ، وأما مع (الإجمال)[9] فلا.

فصـــل

فيما لا (ينفذ)[10] من أحكام القاضي وينقض إذا إطلع عليه، وفيما ينفذ.

ثمانية مواضع يلزم القاضي أن يرد حكم قاض قبله.

- عبد بين إثنين أعتقه أحدهما وهو معسر[11]، فباع الساكت[12] نصيبه، فقضى قاض بجوازه، فإذا رفع إلى قاض حنفي أبطله[13].

- رجل له حق على إنسان لم يطالبه به سنين، فقضى قاض ببطلان

---

(١) (و): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (التعرض): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: التعريض.
(٣) (القضاة): في د، هـ، وتبصرة الحكام: ٥٩:١، وفي أ، ب، ج: للقضاء.
(٤) (قال): في ج، وفي أ، ب، د، هـ: قلت.
أي: ابن راشد من المالكية (تبصرة الحكام: ٥٩:١).
(٥) (قالوه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: قاله.
(٦) (شهدت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: شهد.
(٧) (عندي): في أ، ب، وساقطة من ج، د، هـ.
(٨) (بينة): في أ، ب، وفي ج: عندي ببينة، عندي زيادة، وفي د، هـ: ببينة.
(٩) (الإجمال): في ب، ج، د، هـ وتبصرة الحكام: ٥٩:١، وفي أ: الإجماع، وهذا تصحيف.
(١٠) (ينفذ): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يتخذ.
(١١) أي: لا يجب عليه خلاص العبد كله بشراء نصيب الآخر لإعساره.
(١٢) أي: الشريك الآخر للمعتق.
(١٣) خزانة الفقه: ٤٠٤، بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٢٩:٣، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٤٧، الفتاوى الهندية: ٣٦٤:٣، روضة القضاة: ٣٢٥:١، جامع الفصولين: ٢٣:١

حقه بتأخيره المطالبة، فرفع قضاؤه إلى حنفي أبطله.(١)

= وقد اختلف في تعليل إبطال الحنفي لهذا القضاء على قولين:
الأول: لأن هذا القضاء مخالف للسنة، فإن النبي صلى الله عليه وسلم أبطل جواز التصرف فيه بقوله في بعض الأخبار: فهو حر كله، وفي بعضها: يسعى العبد غير مشقوق عليه، وفي بعضها: فعليه خلاصه. (انظر: شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٧).
أخرج البخاري (٥:١٣٢ رقم ٢٤٩٢ في الشركة / تقويم الأشياء و ٥:١٣٧ رقم ٢٥٠٤، الشركة في الرقيق، و ٥:١٥٦ رقم ٢٥٢٦ و ٢٥٢٧ في العتق / إذا أعتق نصيبا في عبد) عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من أعتق شقيصا من مملوكه فعليه خلاصه في ماله، فإن لم يكن له مال قوم المملوك قيمة عدل ثم استسعي غير مشقوق عليه. ومسلم (٣:١١٤٠ رقم ١٥٠٣ في العتق / ذكر سعاية العبد). وأبو داود (١٠: ٤٥٠ رقم ٣٩١٨ و ٣٩١٩ في العتق/ من ذكر السعاية) والترمذي (٣:٦٣٠ رقم ١٣٤٨ في الأحكام / العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه) وابن ماجة (٢:٨٤٤ رقم ٢٥٢٧ في العتق / من أعتق شركا له في عبد).
وأخرج أحمد عن أبي المليح عن أبيه أن رجلا من قومه أعتق شقيصا له مملوك، فرفع ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم فجعل خلاصه عليه من ماله وقال: ليس لله تبارك وتعالى شريك).
وفي لفظ آخر هو حر كله ليس لله تبارك وتعالى شريك) وأخرجه أيضا من طريق سمرة، وحسنه الحافظ في الفتح.
وأخرجه أبو داود بدون: حر. (١٠:٤٤٧ رقم ٣٩١٤ في العتق / فيمن أعتق نصيبا له من مملوك). وأخرجه أيضا النسائي ورجح أنه مرسل، قال الحافظ عن إسنادهما بأنه قوي (الفتح:٥:١٥٩) وليس في الحديث قيد "وهو معسر".
الثاني: لأن هذا القضاء مخالف لإجماع الصحابة، فإن الصحابة أجمعوا أنه لا يجوز إستدامة الرق فيه، لكن إختلفوا:-
قال بعضهم: يخرج إلى العتق بالسعاية، وإليه ذهب أبو حنيفة رحمه الله.
وقال بعضهم: يعتق كله، وإليه ذهب أبو يوسف ومحمد رحمهما الله.
(انظر: شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة:٣:١٣٠).
- وذكر شمس الأئمة الحلواني حاكياً عن المشايخ رحمهم الله أن ما ذكره الخصاف من إبطال البيع والقضاء هو قول الخصّاف، وليس في هذا شيء من أصحابنا، ولولا قول الخصّاف لقلنا أنه ينفذ قضاؤه، لأنه قضى في فصل مجتهد فيه.
(انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٦٤، نقلا عن الفتاوى الظهيرية).
(١) خزانة الفقه:٤٠٤ بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١٣١، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٨، روضة القضاة:١:٣٢٥.
- وذلك لأن بعض العلماء وإن قال بأن من له دعوى في دار في يدي رجل فلم يخاصم ثلاث سنين، وهو في المصر، فقد بطل حقه، لكن هذا قول مهجور مخالف لقول الجمهور من العلماء والفقهاء في الأمصار. (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٣٢).

-امرأة عفت عن دم العمد، فأبطل القاضي عفوها، وقضى بالقود (لورثته)(١) من الرجال باعتبار أنه لا عفو للنساء(٢)، فإن (القاضي)(٣)(٤) الثاني(٥) يبطله(٦).

- امرأة أقرت (بدين)(٧) و (أوصت)(٨) بوصية وأعتقت عبدها بغير رضا زوجها، فأبطل القاضي تصرفها، فإذا رفع إلى قاض آخر أبطله(٩).

---

(١) وهي وارثة المقتول، بإن كانت زوجة رجل أو ابنته (شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١٣٢، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٥).
(٢) (لورثته): في خزانة الفقه:٤٠٤، وفي أ، ب، د، هـ: لورثتها، وفي ج: ولورثتها.
(٣) بأن يكون رأيه بأن لا عفو للنساء، لأنه لا حق لهن في القصاص كما هو مذهب بعض العلماء (الفتاوى الهندية: ٣:٣٦٥).
(٤) (القاضي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القضاء.
(٥) أي: الذي يرى أن عفو النساء صحيحا.
(٦) خزانة الفقه:٤٠٤ بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١٣٢، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٥، روضة القضاة:١:٣٢٥، جامع الفصولين:١:٢٤.
- هذا إذا لم يقصد من القاتل، ذلك لأن بعض العلماء وإن قال أنه لا حق للنساء في القصاص، فلا يصح عفوهن لكن هذا قول مهجور مخالف لقول الجمهور، ومخالف للكتاب، قال الله تعالى (وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ) النساء:١٢، أثبت لها الحق في الربع المتروك من غير فصل، فكان هذا القضاء باطلا، فكان للثاني أن يبطله.
- فإن كان الرجل قد أقيد وقتل.
قال الخصاف: فإن هذا القاضي الثاني لا ينبغي له أن يحكم في ذلك بشيء ويترك الأمر فيه بحاله.
قال ابن مازة: وهذا قول غير سديد، لكن السديد أن ينظر: إن كان عالما، يجب القصاص، لأنه قتل محقون الدم، وإن كان جاهلاً تجب الدية.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١٣٢ وما بعدها، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٩، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٥).
(٧) (بدين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بدن.
(٨) (أوصت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أوصيت.
(٩) خزانة الفقه:٤٠٤ بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٣٤، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٥٠، روضة القضاة:١: ٣٢٥.
- هذا إذا كانت المرأة بالغة عاقلة (روضة القضاة:١:٣٢٥).
- وذلك لان بعض العلماء -وهو مايروي عن مالك- وإن قال إن تصرف المرأة لا ينفذ من غير رضا زوجها، لأنها بعقد النكاح صارت موقوفة للزوج، لكن هذا قول مهجور لا يعتبر بمقابلة قول الجمهور من العلماء وبمقابلة الكتاب وهو قوله تعالى " فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ" النساء:١٢. فالله تعالى حكم عليها بصحة الوصية من غير إعتبار إذن الزوج (انظر: المراجع السابقة بصفحاتها).

- امرأة قبضت (صداقها)(١) وتجهزت ثم طلقها زوجها قبل الدخول بها، فقضى قاض لها بنصف جهازها(٢)، أبطله قاض آخر إذا رفع إليه(٣).

- قاض قضى بشاهد على خط أبيه أو ببطلان المهر من غير بينة ولا إقرار، أو بعدم تأجيل العنين، أو (ببطلان)(٤) ما زاد على مهرها بعد الدخول، فللحنفي أن يبطل قضاءه(٥)"من شرح التجريد".

---

(١) (صداقها): في خزانة الفقه: ٤٠٤، وفي أ، ب، ج، د، هـ: نصف صداقها، خطأ.

(٢) أي: وللزوج النصف الآخر على ما روي عن مالك (شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥١).

(٣) خزانة الفقه: ٤٠٤ بتصرف بسيط، وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٥، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥١، روضة القضاة: ١: ٢٣٥، جامع الفصولين: ١: ٢٣، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٦٤.
- وذلك لأن بعض العلماء وإن قال للزوج نصف الجهاز، لأن في العادة المرأة إنما تأخذ المهر لتتجهز به، فجعل ذلك بمنزلة أن الزوج هو الذي فعل ذلك، لكن هذا قول مهجور، فلا يعتبر بمقابلة قول الجمهور من العلماء والكتاب وهو قوله تعالى: "فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ" البقرة: ٢٣٧، فالله تعالى أوجب نصف المفروض بالطلاق قبل الدخول، والمفروض هو المسمّى في العقد، والجهاز ما كان مسمى في العقد، فلا يتنصف.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ١٣٥، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥١).

(٤) (ببطلان): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بطلان.

(٥) خزانة الفقه: ٤٠٤ وما بعدها بتصرف بسيط ونبحثها بالتفصيل:-
- قاض قضى بالشاهد على خط أبيه فللحنفي أن يبطل قضاءه.
(أنظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٦، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٦٥، جامع الفصولين: ١: ٢٣).
وصورته: أن الرجل إذا مات فوجد ابنه خط أبيه في صك علم يقيناً أنه خط أبيه، فإنه يشهد بذلك الصك، لأن الابن خليفة الميت في جميع الأشياء، فإن حكم قاض بذلك فقد قلنا للحنفي أن يبطل قضاءه، لأن بعض العلماء وإن قال بجواز الشهادة على خط أبيه كما بينّا، لكن هذا القول مهجور، فلا يعتبر بمقابلة قول الجمهور والكتاب وهو قوله تعالى "إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ" الزخرف: ٨٦، وهو لا يعلم.
(شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٦).
- قاض قضى ببطلان المهر من غير بينة ولا إقرار، فللحنفي أن يبطل قضاءه.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٦، جامع الفصولين: ١: ٢٢).
وصورته: وهو أن المرأة متى لم تخاصم زوجها في المفروض حتى قضت مدة طويلة، ثم خاصمت يبطل حقها في الصداق، فالقاضي لا يلتفت إلى خصومتها، فإن حكم قاض بذلك فقد قلنا أن للحنفي أن يبطل قضاءه، لأن بعض العلماء وإن قال بطل حقها في المهر لكن هذا القول مهجور، فلا يعتبر بمقابلة قول الجمهور.
(شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٧).

. . . .

- قاض قضى بعدم تأجيل العنين، فللحنفي أن يبطل قضاءه.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٣٩، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥٢، جامع الفصولين ١:٢٣، الفتاوى الهندية: ٣:٣٦٣ روضة القضاة: ١:٣٣٥).

* وذلك لأن بعض العلماء وإن كان لا يؤجل العنين، لكن هذا قول مهجور لا يعتبر بمقابلة الجمهور الذين قالوا بأنه يؤجل سنة.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٣٩، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥٢).

- قاض قضى ببطلان ما زاد على مهرها بعد الدخول فللحنفي أن يبطل قضاءه.
(خزانة الفقه: ٤٠٥).

* ومما ينبغي التنبيه عليه أن المصنف قدم أن ثمانية مواضع يلزم القاضي أن يرد حكم قاض قبله فإذا به يزيد تاسعا متابعا في ذلك خزانة الفقه: ٤٠٤ وما بعدها.

ومما ينفذ فيه قضاء القاضي:-

ذكر في "خزانة الفقه"(١) (إثني)(٢) عشر موضعا يلزم القاضي (تنفيذ)(٣) قضاء قاض قبله لمصادفته محلا مجتهدا فيه:-

- رجل زنى بامرأة، حُرّمت عليه أمها وابنتها عندنا(٤)، خلافا للشافعي، ولو رفع الأمر(٥) إلى قاض (شافعي)(٦) المذهب، فقضى بالحل(٧)، ثم رفع إلى قاض حنفي نفذه(٨)(٩)، لأن قضاء الأول صادف فصلا مجتهدا فيه(١٠).

- وقضاء شافعي المذهب إذا قضى ببطلان تعليق الطلاق (بالزواج)(١١) (او)(١٢) العتق بالملك(١٣)، فرفع إلى قاض حنفي، نفذه(١٤)(١٥).

- [وكذا في كنايات الطلاق، إذا قضى شافعي المذهب بكونها

---

(١) خزانة الفقه :٤٠٣ وما بعدها، بتحقيق د. صلاح الدين الناهي.
- وخزانة الفقه للإمام أبي الليث نصر بن محمد الفقيه السمرقندي الحنفي توفي سنة ٣٨٣ هـ، وهو مختصر جمع فيه مسائل الفقه معدودة الأجناس مجموعة النظائر ورتبها ترتيب الكنز (كشف الظنون: ٧٠٣:١).
(٢) (اثني): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: اثنا.
(٣) (تنفيذ): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فيها تنفيذ، فيها: زيادة.
(٤) أي: عند الحنفية.
(٥) بأن خاصمته زوجته في أنه وطىء أمها أو ابنتها.
(٦) (شافعي): في ج، د، هـ، وخزانة الفقه :٤٠٣، وفي أ، ب: شفعوي.
(٧) أي: بأن المرأة لزوجها على مقتضى مذهبه.
(٨) أي: يرى أن ذلك يحرمها على زوجها (شرح أدب القاضي لابن مازة : ١١٣:٣).
(٩) ذكره الجميع هكذا مطلقا، إلا أن ابن قاضي سماونة في جامع الفصولين (٣٢:١) ذكر ان هذا عند محمد وفيه خلاف أبي يوسف إلى أنه لا ينفذ.
(١٠) وانظر أيضا: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١١٣:٣، شرح أدب القاضي:٣٤١، جامع الفصولين: ٣٢:١، الفتاوى الهندية :٣٥٨:٣ .
(١١) (بالزواج): في خزانة الفقه :٤٠٤، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ
(١٢) (او): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(١٣) لأن الشافعية يرون أن الطلاق لا يتعلق بأجنبية، لأن من شرطه أن يتقدم الملك عليه عندهم (انظر: بداية المجتهد :٨٤:٢).
(١٤) يرى نفاذ ذلك (انظر: الاختيار:١٤٠:٣).
(١٥) وقد جعلهما في خزانة الفقه مسألتين مستقلتين.

رجعية⁽¹⁾، فرفع إلى قاضي حنفي⁽²⁾ المذهب⁽³⁾، نفذه⁽⁴⁾.].

- وكذا في طلاق المكره⁽⁵⁾، والسّلم في الحيوان⁽⁶⁾، ورد المنكوحة بالعيب⁽⁷⁾، أو (قضاء)⁽⁸⁾ بشاهد ويمين⁽⁹⁾، والقضاء بشهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه الرجال⁽¹⁰⁾، وشهادة أهل الذمة على أهل الإسلام⁽¹¹⁾،

---

(١) لأن الشافعية يرون أن الطلاق الكنائي يقع رجعيا (انظر: روضة الطالبين:٨:٢٨).
(٢) فالطلاق الكنائي يقع بائنا عند الحنفية إلا قوله اعتدي، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة، فيقع بها واحدة رجعية (الاختيار: ٣: ١٣٣).
(٣) وانظر أيضا شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١١٨.
(٤) [وكذا في ...، نفذه]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) إن حكم قاض بعدم وقوعه، فرفع إلى قاض حنفي المذهب نفذ حكمه هذا.
وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١١٩، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٣، جامع الفصولين:١:٣٢، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٣.
(٦) ان حكم قاض ببطلانه، فرفع إلى قاض حنفي المذهب نفذ حكمه.
وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١١٩، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٣، جامع الفصولين:١:٣٢، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٣.
(٧) إن حكم به قاض، فرفع إلى قاض حنفي المذهب نفذ حكمه.
- وانظر: شرح أدب القاضي:٣:١٩٩، شرح أدب القاضي للجصاص:٣٤٣ جامع الفصولين: ١:٣٢، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٣.
(٨) (قضاء): في ج، وفي أ، ب، د، هـ: قضى.
(٩) هذا الذي عليه أبو الليث السمرقندي هو قول أبي حنيفة وسفيان الثوري (أنظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٥٩) وسيأتي خلاف بعض الحنفية في هذه المسألة.
(١٠) لم يذكر في خزانة الفقه هذا الموضع، ومذهب الحنفية أنه تقبل شهادة النساء وحدهن فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والبكارة وعيوب النساء (انظر الاختيار:٢:١٤١).
- وعلى هذا فإن حكم قاض بعدم قبول شهادتهن في هذا، فرفع إلى قاض حنفي نفذ حكمه هذا.
(١١) لم أجدها في غير خزانة الفقه (٤٠٤) فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية.

والقتل بالقسامة(١)، ومتعة النساء، (كما)(٢) (ذكرنا)(٣)(٤).

(وذكر)(٥) ظهير السنة والدين (الحسن بن)(٦) سليمان الخجندي(٧) في شرح أدب القاضي للخصاف(٨): إذا (رفع)(٩) القضاء بشاهد ويمين والقتل بالقسامة إلى قاض آخر لا ينفذه، وخلاف الشافعي(١٠) ومالك(١١) لا يعتبر لمخالفة الكتاب والسنة في الشاهد واليمين، ولمخالفته الإجماع في

---

(١) لم يذكر في خزانة الفقه هذا الموضع وإنما هو ادراج من المصنف، وما عليه الحنفية أن القاضي الحنفي لا ينفذها وينقضها لأنها تخالف الإجماع (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٢٤، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٤٤، الفتاوى الهندية: ٣:٣٦٢).
وسيأتي ذكر الخلاف فيما بعد.
(٢) وهذا الذي عليه أبو الليث السمرقندي هو المروي عن أبي يوسف (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٢٩).
(٣) (كما): في ج، وفي أ، ب، د، هـ: بما.
(٤) (ذكرنا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
وقد زاد المصنف موضعين على ما ذكر في خزانة الفقه وقد أشرنا إليهما، بينما أسقط (إنفاذ حكم قاض بصحة بيع المدبّر إذا رفع إلى حنفي المذهب مع أنه يرى بطلانه).
- وانظر: جامع الفصولين: ١:٢٤، الفتاوى الهندية: ٣:٣٦٤، الفتاوى الخيرية: ٢:١٥.
(٥) (وذكر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ذكره.
(٦) (الحسن بن): في أ، د، هـ، وفي ب: حسن بن، وساقطة من ج.
(٧) لم أعثر له على ترجمة وقد ذكره في كشف الظنون (٢:١٢٢٣) من شيوخ صاحب فتاوى الخجندي وقد ضمنت بعض فتاويه لأن مؤلفها جمع فيها فتاوى شيوخه.
(٨) هذا الذي ذكره المصنف موجود في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٣ ولكن بتفصيل أكثر، ويوجد شرح لأدب القاضي للخصاف لمحمد بن أحمد القاسمي الخجندي (انظر: كشف الظنون: ١:٤٧).
(٩) (رفع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وقع.
(١٠) في أنه يجيز القضاء بشاهد ويمين (روضة الطالبين: ١١:٢٧٨) وفي أنه يرى القتل بالقسامة أن ادعى قتلاً عمداً والمدعى عليه ممن يقتل بذلك القتيل على مذهب الشافعي القديم المرجوع (روضة الطالبين: ١٠:٢٣).
(١١) في أنه يجيز القضاء بشاهد ويمين أيضا (الرسالة الفقهية: ٢٤٥) وفي أنه يرى القتل بالقسامة في العمد (بداية المجتهد: ٢:٤٢٩).
(١٢) وهو قوله تعالى "وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ" الآية، البقرة/٢٨٢.
(١٣) ليس في منع الشهادة من السنة شيء إلا أن يستدل بالعموميات ولعل مراده أن السنة في القضاء بالشاهد واليمين شاذة كما ذكر ابن مازة (شرح أدب القاضي له: ٣:١٢٤).

صورة القسامة[1]، فإن قول مالك لم يكن موجودا في الصحابة، وأما القضاء بجواز متعة النساء، فإن قال أتمتع بك شهرا بكذا، فإن القاضي يبطله، فإن الصحابة أجمعت على (بطلانها)[2]، ورجع ابن عباس عنه[3]، وإن قال تزوجتك شهرا، فعند زفر يلغو التأقيت ويجوز (النكاح)[4] فكان مجتهدا فيه، فإذا قضى به نفذ[5].

فصل

(وإن)[6] كان القضاء (مجتهدا)[7] فيه عند البعض وغير مجتهد فيه عند البعض[8]، يتوقف نفاذه على إتصال قضاء قاض آخر به[9]، لأن قضاءه إذا كان مجمعاً على بطلانه عند بعض الفقهاء لم يكن مجتهداً فيه مطلقا فبقي نفس القضاء مختلفا فيه، فيوقف نفاذه على قضاء آخر

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٢٤، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٤٤، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٦٣.
- والدليل عليه: أن أول من قضى بالقود بالقسامة معاوية، فلم يكن مختلفا فيه بين الصحابة، فكان القضاء مخالفا للإجماع (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٢٤).
وذكر الجصاص (شرح أدب القاضي له: ٣٤٤) أن القتل بالقسامة مخالف للكتاب والسنة جميعا.

(٢) (بطلانها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إبطالها.
وقد ذكر الجصاص أن القضاء بجواز متعة النساء يخالف الكتاب والسنة أيضا (شرح أدب القاضي له: ٣٤٦).

(٣) فقد روي عن ابن عباس أنه قال "إنما كان المتعة في أول الإسلام كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوج المرأة بقدر ما يرى أنه يقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شيئه، حتى نزلت الآية "إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ" المؤمنون / ٦ قال ابن عباس: فكل فرج سواهما فهو حرام".
أخرجه الترمذي (٣: ٤٣٠ رقم ١١٢٢، في النكاح، باب ما جاء في تحريم نكاح المتعة، وإسناده ضعيف.

(٤) (النكاح): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٥) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٢٤، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٤٤.

(٦) (وإن): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وإذا.

(٧) (مجتهدا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في فصل مجتهد.

(٨) أي: مختلف في كونه مجتهد فيه.

(٩) فيصير قضاء الثاني بإنفاذه أو إبطاله حكم في مجتهد فيه ليس للقاضي الثالث نقضه، وهو مذهب محمد بن الحسن* خلافاً لأبي حنيفة وأبي يوسف.
(انظر: البدائع: ٧: ١٥، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٥٦، جامع الفصولين: ١: ٣٤).

وذكر في "خزانة الأكمل"(١): القضاء بشاهد ويمين مجتهد فيه عند البعض، وعامة مشايخنا أنه غير مجتهد فيه عند البعض(٢).

وكذا الحكم بالثبوت بالشهادة على الخط، وهو مذهب (المالكية)(٣)، (لا ينفذ)(٤) عندنا(٥)، إلا بعد إتصال (قضاء)(٦) قاض آخر به.

فصـــــــل

فيما يحله القاضي، وما لا يحله.

شهد رجلان على رجل أنه طلق امرأته بائنا بزور(٧)، ففرق القاضي بينهما، (ثم)(٨) (تزوجها)(٩) أحد الشاهدين أو آخر(١٠) بعد إنقضاء العدة، جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف (في)(١١) الأول(١٢)، وحل للزوج الثاني وطؤها سواء كان جاهلاً (بحقيقة)(١٣) الحال أو عالماً.

وعند أبي يوسف (في)(١٤) الآخر، وهو قول محمد :-

- إن كان جاهلاً حل له وطؤها، لأنه يتبع الظاهر، وليس (يكلف)(١٥) بما في الباطن، كما (لو)(١٦) اشترى أمة ثم ظهر أن البائع لم

---

(١) خزانة الأكمل لأبي يعقوب يوسف بن علي بن محمد الجرجاني الحنفي كان حيا سنة ٥٢٢ هـ، وهذا الكتاب محيط بجل مصنفات الأصحاب (كشف الظنون: ١:٧٠٢).
(٢) ذكر في الفتاوى الهندية (٣:٣٥٩) أن القضاء بشاهد ويمين يتوقف على قضاء قاض آخر.
(٣) (المالكية): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المالكين.
(٤) (لا ينفذ): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٥) أي: عند الحنفية.
- ولكني لم أجد هذا الرأي فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية، وقد ذكروا أنه إذا قضى بالشهادة على خط أبيه، لا ينفذ (انظر الفتاوى الهندية ٣:٣٦٥ ؛ جامع الفصولين: ١:٢٣).
(٦) (قضاء): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
(٧) بأن أستأجرتهما المرأة ليشهدا لها على زوجها بطلاق ثلاث (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٧٦).
(٨) (ثم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فمن.
(٩) (تزوجها): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: تزوج.
(١٠) أي: أجنبيا غير الشاهدين والزوج الأول.
(١١) (في): من المحقق، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٢) أي: قوله الأول، لأن له قولين في المسألة.
(١٣) (بحقيقة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: حقيقة.
(١٤) (في): من المحقق، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٥) (يكلف): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بمكلف.
(١٦) (لو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ولو.

يكن مالكها وقد وطئها المشتري لا يوصف وطؤها بكونه حراماً.

- وإن كان عالماً بأن كان الزوج أحد الشاهدين لا يحل.

وأما الزوج الأول:

فعند أبي حنيفة: لا يحل له وطؤها في الظاهر والباطن.

وعندهما: لا يحل (له)(١) وطؤها في الظاهر(٢)، ويحل في الباطن عند محمد(٣)، وعند أبي يوسف لا يحل(٤).

وهذه المسألة(٥) بناء على أن قضاء القاضي بالعقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا (عنده)(٦)، خلافا لهما(٧)، وهي معروفة.

مسـألة:-

ولو شهد رجلان على (رجل)(٨) أنه أقر أن أمته هذه ابنته بزور، فأعتقها القاضي وجعلها ابنته، فإنها ابنته (في الحكم)(٩)، ولا يحل له أن يطأها، وتستنفق منه، (وترثه)(١٠)، لأن القاضي جعلها بنتا له، وهذه أحكام (البنتية)(١١).

وهل (يحل)(١٢) (لها)(١٣) أن تأكل ميراثه؟

عند أبي حنيفة: يحل. وعندهما: لا(١٤). بناءً(١٥) على أن قضاء

---

(١) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) لأن الظاهر عند القاضي والناس أن الفرقة واقعة، فلو وطئها يكون زانيا عندهم، فيقيمون عليه الحد (شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٣: ١٧٨).
(٣) على أصله الذي ذكرنا.
(٤) لأن أبا يوسف يقول بأن الفرقة واقعة عند أبي حنيفة، فصار قول أبي حنيفة شبهة.
(٥) أي مسألة الزوج الأول.
(٦) (عنده): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٧٦ وما بعدها، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٥١.
(٨) (رجل): في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.
(٩) (في الحكم): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٨٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (وترثه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: وتورثه.
(١١) (البنتية): في أ، د، هـ، وفي ب: البنينة، وفي ج: حسنة.
(١٢) (يحل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لا يحل.
(١٣) (لها): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.
(١٤) وهو قول أبي يوسف الأول (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٨٣).
(١٥) أي عند أبي يوسف آخرا، وهو قول محمد (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٨٢).

القاضي بالنسب ينفذ ظاهرا وباطنا عنده، خلافا لهما.

من مشايخنا من قال: (القضاء)(١) بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالإجماع، (ولكن)(٢) نص الخصّاف على أنه ينفذ (عند أبي حنيفة)(٣).

مسـألة :-

ولو ادّعى حقا في يد رجل، وأقام عليه بينة زور، فقضى القاضي له، لا يحل للمقضي له وطؤها إن كانت (جارية)(٤)، ولا (لبسه)(٥) إن كان ثوبًا، ولا أكله إن كان طعاما، ويحل للمقضي عليه ذلك، لأن القضاء في الأملاك المرسلة لا ينفذ باطنًا، لأنه لا يملك القضاء إلا بسبب، وليس تعيين بعض الأسباب بأولى من الآخر، (فتعذر)(٦) القضاء بالملك (له)(٧) بخلاف العقود والفسوخ(٨).

مسـألة :-

ولو أقام شاهدي زور(٩) أن فلانًا باعه هذه الجارية بألف درهم، فقضى القاضي بها له، فعند أبي حنيفة(١٠): ينفذ القضاء ظاهرًا وباطنًا(١١) حتى يحل للمشتري غشيانها، وعندهما(١٢): لا ينفذ باطنا حتى لا يحل له الوطء(١٣).

---

(١) (القضاء): في ب، ج، شرح أدب القاضي لابن مازة ١٨٢:٣، وفي أ د، هـ: قضاء قاض.
(٢) (ولكن): في شرح أدب القاضي لابن مازة ١٨٢:٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) (عند أبي حنيفة): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٨٢:٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
- انظر المسألة في: شرح أدب القاضي لابن مازة ١٨٢:٣، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٧٢، الفتاوى الهندية ٣٥٣:٣.
(٤) (جارية): في ب، د، هـ، وفي أ، ج: جارته، وهذا تصحيف.
(٥) (لبسه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: له.
(٦) (فتعذر): في أ، د، هـ، وفي ب: فيتعذر، وفي ج: نفذ.
(٧) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ١٨٩:٣، الفتاوى الهندية: ٣٥٢:٣.
(٩) هذا إذا ادعى المشتري وأنكر البائع (شرح أدب القاضي لابن مازة ١٩٣:٣).
(١٠) ودفع الثمن إلى البائع، وقبضه، والبائع يعلم أنه لم يبعه.
(١١) وهو قول أبي يوسف أولا (شرح أدب القاضي لابن مازة ١٩٢:٣).
(١٢) أي: عند أبي يوسف آخرا وهو قول محمد.
(١٣) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ١٩٢:٣، الفتاوى الهندية ٣: ٣٥٢.

ولو كان البائع هو المدعي (للبيع)(١)، والمشتري يُنكر، وقامت بينة الزور (عنده)(٢):- فعند أبي حنيفة: هذا والأول سواء(٣)، وعندهما(٤): ان رضي المشتري بذلك يحل (وطؤها)(٥)، وان لم يرض وكان يطلب حجته(٦)، فلا يحل(٧).

ولو أقام بينة زور على رجل أنه وهب منه هذه الجارية أو تصدق بها عليه وقبضها منه و (هي)(٨) في يده بغير حق(٩)، لا ينفذ قضاؤه باطنا عندهما(١٠).

وهل ينفذ عند أبي حنيفة؟ روايتان،"كذا في المحيط"(١١).

فصل

(فيما)(١٢) لا يعتبر من أفعال القاضي إذا عزل أو مات، وما يعتبر.

ولا يقبل قول المعزول إلا ان يعترف الذي بيده بأن المعزول سلمه إليه فحينئذٍ يُقبل قوله، لأن الذي في يده إذا ادعى أنه ملكه يقبل قوله وحكم له به ظاهراً، فكذا إذا أقر أن فلاناً سلّمه

(١) (للبيع): في شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٢) (عنده): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
وأنفذ القاضي القضاء والمشتري يعلم أنه لم يشتر (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣).
(٣) وهو قول أبي يوسف أولا (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣).
(٤) أي: عند أبي يوسف آخرا وهو قول محمد (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣).
(٥) (وطؤها): في شرح ادب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٦) ليقضي بها الحاكم (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩٣).
(٧) أنظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٩٣، الفتاوى الهندية: ٣:٣٥٢.
(٨) (هي): في ب، د، هـ، وساقطة من أ، ج.
(٩) فقضى القاضي بذلك (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩١).
(١٠) أي: عند أبي يوسف آخرا وهو قول محمد (شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩١).
(١١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٩١، الفتاوى الهندية ٣:٣٥٢.
(١٢) (فيما): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: في ذكر ما.

إليه إلا أن (تقوم)(١) البينة على خلاف الظاهر.(٢)

مسألة :-

ولو عزل وقال: كنت قضيت لفلان بقصاص أو (حق)(٣) وأنا أشهد (عليه)(٤)، لم يصدق حتى يشهد اثنان سواه، (لأنه)(٥) حكى أمرا لا يملك استئنافه.(٦)

وفي (الجامع الصغير)(٧): قاض عزل فقال لرجل: أخذت منك ألف درهم ودفعتها إلى هذا (قضيت)(٨) (له بها)(٩) عليك، فقال المأخوذ (منه)(١٠): لا بل أخذته ظلماً، فالقول قول القاضي، ولا ضمان على الآخذ، لأن المأخوذ منه صدّقه (في)(١١) أنه فعله (حالة)(١٢) القضاء وقول القاضي في حال قضائه حجة ودفعه صحيح، بخلاف ما إذا قال المأخوذ منه أخذته قبل تقليد القضاء أو بعد العزل فالقول قول القاضي في دفع الضمان عن نفسه دون إبطال الضمان عن غيره، وكذا إذا قال

(١) (تقوم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يقدم.
(٢) هذا في الودائع وغلات الوقف التي وضعها المعزول في أيدي الأمناء ويقبل قول المعزول فيها إذا أقر الذي بيده بأن المعزول سلمه إليه، لأنه ثبت بإقرار ذي اليد أن اليد كانت للمعزول فيصح إقراره كأنه في يده في الحال.
(انظر: اللباب:٤:٨٠ ، تبيين الحقائق:٤:١٧٧ وما بعدها).
(٣) (حق): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بحق.
(٤) (عليه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إليه.
(٥) (لأنه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لا.
(٦) ولا يقبل قول المعزول هنا، لأنه بالعزل إلتحق بواحد من الرعايا وشهادة الفرد غير مقبولة لا سيما على فعل نفسه (انظر: تبيين الحقائق: ٤:١٧٧).
(٧) (الجامع الصغير): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
انظر: الجامع الصغير بشرح اللكنوي:٤٠٠ وما بعدها.
(٨) (قضيت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فقضيته.
(٩) (له بها): في ج، الجامع الصغير:٤٠٠ ، وفي أ، ب، د، هـ: بها له.
(١٠) (منه): في ب، د، هـ، وساقطة من أ، ج.
(١١) (في): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) (حالة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: حال.

قضيت بقطع يدك في حق أو أمرت بقطع يدك بحق،" من الإيضاح.(١)

فصل

في الكشف عن القضاة (٢)

(و)(٣) ينبغي للإمام أن يتفقد (أحوال)(٤) قضاته، فإنهم قوام أمره، ورأس (سلطانه)(٥)، (وكذلك)(٦) قاضي القضاة ينبغي له أن يتفقد قضاته ونوابه فيتصفح أقضيتهم ويراعي أمورهم وسيرتهم في الناس.

وعلى الإمام والقاضي (الجامع)(٧) لأحكام (القضاء)(٨) أن يسأل الثقات عنهم، ويسأل قوما ممن لا يتهم عليهم ولا يخدع، فإن كثيرا من ذوي الأغراض يلقي في قلوب الصالحين شيئا ليتوصل بذلك إلى ذم الصلحاء له عند ذكره عندهم وسؤالهم عنه،(٩) (فإذا)(١٠) ظهرت (الشكية)(١١) بهم ولم تعرف أحوالهم سأل (عنهم)(١٢) كما تقدم، فإن كانوا (على)(١٣)

---

(١) وهو الإيضاح في الفروع للإمام أبي الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني الحنفي ت ٥٤٣ هـ (كشف الظنون: ١: ٢١١).

(٢) هذا الفصل منقول من تبصرة الحكام: ١: ٦١ وما بعدها من غير عزو، ولم أجد فيما أطلعت عليه من كتب الحنفية تصريح بالكشف عن القضاة، ولكن وجدت عبارة قد تدل على وجود هذا المبدأ عند الحنفية وهي (القاضي بتأخير الحكم يأثم ويعزر ويعزل) في الدر المختار: ٥: ٤٢٣، جامع الفصولين: ١: ١٣، فلابد من الكشف حتى يعرف التأخير.

(٣) (و): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.

(٤) (أحوال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حال.

(٥) (سلطانه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: سلطان.

- ولعل الخليفة العباسي المنصور هو أول من فصل دائرة القاضي عن الوالي وجعلها من إختصاصه وبذلك أصبح القضاة يصدرون أحكامهم باسم الخليفة فأوجد ذلك الحاجة الملحة لإخضاع القضاة للمراقبة. (أنظر: نظم الحكم في الدولة العباسية د. صفاء حافظ: ٢١٧، النظام القضائي في بغداد في العصر العباسي د. عبد الرزاق الأنباري: ١٠٣).

(٦) (وكذلك): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لذلك.

(٧) (الجامع): في تبصرة الحكام: ١: ٦١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ

(٨) (القضاء): في تبصرة الحكام: ١: ٦١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: القضاة.

(٩) وقد استعان الخلفاء العباسيون بأصحاب الأخبار والبريد ليكتبوا لهم عن قضاتهم في الأمصار وسيرتهم في الأحكام (أنظر: أخبار القضاة: ٣: ٢٣٩).

(١٠) (فإذا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وإذا.

(١١) (الشكية): في ب، د، هـ، وفي أ: عنهم الشكية، وفي ج: السكينة.

(١٢) (عنهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عندهم.

(١٣) (على): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: في.

طريق استقامة أبقاهم، وإن كانوا على ما ذكر عنهم (عزلهم).(١)

واختلف في عزل من اشتهرت عدالته (بتظاهر)(٢) الشكوى.

قال بعضهم: ليس عليه عزل من عرف بالعدالة والرضى إذا اشتكى به، وإن وجد منه عوضاً فإن (في)(٣) ذلك (فساداً)(٤) للناس على قضاتهم.

فإن كان المشكوّ غير مشهور (بالعدالة)(٥) فليعزله إذا وجد منه بد لاً (وتظاهرت)(٦) عليه (الشكية)(٧).

فإن لم يجد منه بد لا كشف عن حاله، ووجه الكشف (أن)(٨) يبعث إلى (رجال)(٩) يوثق بهم من أهل (بلده)(١٠) فيسألهم عنه سراً فإن صدقوا ما قيل من الشكاية عزله ونظر في أقضيته (وأحكامه)(١١)، فما وافق الحق أمضاه وما خالفه فسخه.

وإن قال (الذين)(١٢) (سئلوا)(١٣) عنه: ما نعلم إلا خيراً أبقاه، ونظر في أقضيته وأحكامه، فما وافق (السنة)(١٤) (مضى)(١٥)، وما لم يوافق شيئاً من أهل العلم ردّه وحمل ذلك من أمره على الخطأ، وأنه لم يتعمد جوراً.

ولا ينبغي أن يمكن الناس (من)(١٦) خصومة قضاتهم، لأن ذلك لا (يخلو)(١٧) من وجهين:-

---

(١) (عزلهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عزلهم ولا خلف في عزلهم.
(٢) (بتظاهر): في تبصرة الحكام: ١:٦٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بظاهر
(٣) (في): في تبصرة الحكام: ١:٦٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٤) (فساداً): في تبصرة الحكام: ١:٦٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فساد.
(٥) (بالعدالة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بالعدل.
(٦) (وتظاهرت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وتظاهر.
(٧) (الشكية): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: السكينة.
(٨) (أن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أي.
(٩) (رجال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: رجل حال.
(١٠) (بلده): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: بلدهم.
(١١) (وأحكامه): في ج، وساقطة من أ، ب، د، هـ.
(١٢) (الذين): في د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٢، وفي أ، ب، ج: الذي.
(١٣) (سئلوا): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: يسألوا.
(١٤) (السنة): مكررة في ج.
(١٥) (مضى): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: أمضى.
(١٦) (من): مكررة في ج.
(١٧) (يخلو): في ب، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٢، وفي أ، ج: يخ، إختصار.

- إما أن يكون عدلا فيستهان بذلك ويؤذى.

- وإما أن يكون فاسقاً فاجراً (وهو)(1) (ألحن)(2) (بحجته)(3) ممن شكاه، فيبطل حقه، (ويتسلط)(4) ذلك القاضي على الناس.

فصل

وأما عزل القاضي نفسه إختياراً لا عجزاً ولا (لعذر)(5)، فالظاهر عند بعض العلماء أنه يمكن من ذلك.(6)

وفي "جامع الفصولين":(7) وقيل: لا ينعزل القاضي بعزل نفسه، لأنه نائب عن العدالة، وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه.

مسألة :-

أربعة خصال لو حلّت بالقاضي ينعزل: ذهاب البصر، والسمع، والعقل، والرده. "من الخلاصة".(8)

فصل

في جمع الفقهاء (للنظر)(9) في حكم القاضي.(10)

قال بعض العلماء:(11) (وإذا)(12) اشتكى على القاضي في (قضية)(13) حكم

---

(1) (وهو) في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(2) (ألحن): في د، هـ، وفي أ: ألحق، وفي ب، ج: والحق.
(3) (بحجته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحجة.
(4) (ويتسلط): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ويسلط.
(5) (لعذر): في أ، د، هـ، وفي ب: بعذر، وفي ج: يعزل.
(6) انظر: روضة القضاة: ١: ١٤٩.
- قال في الفتاوى البزازية (٥: ١٣٧): أنه ينعزل إذا بلغ السلطان سواء بالمشافهة أو بالكتابة.
- وقال في الفتاوى الهندية (٣: ٣١٨): أنه ينعزل إذا سمع السلطان في المشافهة، أما بدون سماع السلطان فلا، أما بالكتابة فيعزل إذا أتى كتابه السلطان.
(7) جامع الفصولين: ١: ١٧، وانظر: الفتاوى البزازية: ٥: ١٣٧.
(8) جامع الفصولين: ١: ١٧، وانظر روضة القضاة: ١: ١٤٩، الفتاوى الهندية: ٣: ٣١٨.
(9) (للنظر): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: النظر.
(10) هذا الفصل منقول من تبصرة الحكام: ١: ٦٣ وما بعدها من غير عزو، وهو من كلام مطرف، فكل هذا الفصل هو على مذهب المالكية، وهو ما يعرف بالمصطلح الحديث (الشكوى على القاضي) ولم أجد فيه عند الحنفية فيما أطلعت عليه شيء.
(11) وهو مطرف (تبصرة الحكام: ١: ٦٣).
(12) (وإذا): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(13) (قضية): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قضيته.

بها ورفع ذلك إلى الأمير، فإن كان القاضي مأموناً في أحكامه عدلاً في أحواله بصيراً (بقضائه)[١]، فأرى أن لا (يعرض)[٢] له الأمير في ذلك ولا يقبل شكوى من اشتكاه، ولا يجلس الفقهاء للنظر في قضائه، فإن ذلك من الخطأ إن فعله، ومن الفقهاء إن تابعوه على ذلك، وإن كان عنده متهما في أحكامه أو غير عدل في حاله أو جاهلا بقضائه فليعزله (ويولِ)[٣] غيره.

قال[٤]: ولو جلس الأمير فأجلس فقهاء بلده وأمرهم بالنظر في تلك الحكومة (وجهلوا هم)[٥] أيضا (أو)[٦] أكرهوا على النظر، فنظروا، فرأوا فسخ ذلك الحكم (ففسخه)[٧] (السلطان)[٨]، أو رد (قضيته)[٩] إلى ما رأى الفقهاء، (فأرى)[١٠] (لمن)[١١] نظر في هذا بعد ذلك أن ينظر في الحكم الأول، فإن كان صواباً (لا)[١٢] اختلاف فيه، أو كان مما اختلف فيه أهل العلم، أو مما اختلف فيه الأئمة الماضون، فأخذ ببعض ذلك فحكمه ماض والفسخ الذي تكلفه الأمير والفقهاء [باطل، وإن كان الحكم الأول (خطأ)[١٣] بينا أمضى، فسخه وأجاز ما فعله الأمير والفقهاء][١٤]، ولو كان الحكم الأول خطأ بينا أو لعلة قد عرف (من)[١٥]

---

(١) (بقضائه): في ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٦٣:١، وفي أ، ب: في قضائه.
(٢) (يعرض): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: يتعرض.
(٣) (ويول): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: ويولي، وهذا خطأ نحوي.
(٤) أي مطرف (تبصرة الحكام: ٦٣:١).
(٥) (وجهلوا هم): في تبصرة الحكام: ٦٣:١، وفي أ، ب، د، هـ: وجهلوهم، وفي ج: وجهلو بهم.
(٦) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(٧) (ففسخه): في ب وتبصرة الحكام: ٦٣:١، وفي أ، ج: يفسخه، وفي د، هـ: فسخه.
(٨) (السلطان): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٦٣:١، وفي أ: للسلطان.
(٩) (قضيته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قضية.
(١٠) (فأرى): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وأرى.
(١١) (لمن): في أ، ب، د، هـ: وفي ج: من.
(١٢) (لا): في تبصرة الحكام: ٦٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بلا.
(١٣) (خطأ): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: باطلا.
(١٤) [باطل...والفقهاء]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٥) (من): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عن.

ينبغي من القضاة، ولكن الأمير لم يعزله وأراد النظر في تصحيح ذلك الحكم (بعينه)(١) فحينئذٍ يجوز للفقهاء النظر فيه فإذا تبين لهم أن حكمه خطأ بيّن فليردّه.

قال(٢): وإن إختلفوا على الأمير فرأى بعضهم رأياً، ورأى بعضهم رأيا غيره لم يمل (مع)(٣) أكثرهم (ولكن)(٤) ينظر فيما إختلفوا فيه فما رآه صواباً قضى به وأنفذه.

(وكذلك)(٥) ينبغي للقاضي أن يفعل (إذا اختلف)(٦) (عليه)(٧) المشاورون من الفقهاء، وقد تقدم قريباً.

ولو كان القاضي لم يكن فصل في (الخصومة)(٨) بعد فساد، فلما أجلس معه غيره للنظر فيها قال: قد حكمت، لم يقبل (ذلك منه)(٩)، لأن المنع عن النظر في تلك الحكومة وحدها قد لزمه بمنزلة ما لو عزل ثم قال قد كنت حكمت لفلان على فلان، لم يكن ذلك بقوله إلا ببينة تقوم على ذلك(١٠).

قال(١١): ولو كان القاضي المشتكى في غير بلد الأمير الذي هو به وحيث يكون قاضي القضاة فهذا كما تقدم، ينظر:

- فإن كان القاضي معروفاً مشهوراً بالعدل في أحكامه والصلاح في أحواله أقره (و)(١٢) لم يقبل عليه شكوى، ولم يكتب (بأن)(١٣) يجلس معه

---

(١) (بعينه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بينة.
(٢) أي مطرف (تبصرة الحكام: ١:٦٣).
(٣) (مع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ما.
(٤) (ولكن): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وليكن.
(٥) (وكذلك): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ولذلك.
(٦) (إذا اختلف): من المحقق، وفي أ، ب، ج: إذا اختلفوا، وفي د، هـ: ذلك اختلفت.
(٧) (عليه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (الخصومة): في تبصرة الحكام: ١:٦٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الحكومة.
(٩) (ذلك منه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: منه ذلك.
(١٠) هذا قول مطرف أيضا (انظر: تبصرة الحكام: ١:٦٣).
(١١) أي مطرف (تبصرة الحكام: ١:٦٣).
(١٢) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٣) (بأن) في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أن.

غيره، ولا يفعل هذا باحد من قضاته، إلا أن يشتكي منه استبدادا برأي، أو ترك رأي من ينبغي له أن يشاوره فينبغي، له أن يكتب إليه أن يشاور في أموره وأحكامه من غير ان (يسمى)(١) له أحدا (أو)(٢) يجلس معه (أحدا)(٣).

- وان كان ذلك القاضي غير مشهور بالعدل والرضى، وتظاهرت (الشكوى عليه)(٤)، كتب إلى رجال صالحين من أهل بلد ذلك القاضي (فأقدمهم)(٥) للمسألة عنه والكشف عن حاله، فإن كان على ما يجب أمضاه، وإن كان غير ذلك عزله.

وان كتب الأمير (إلى ناس)(٦) يأمرهم بالجلوس معه في تلك الحكومة ففعلوا، فاختلف رأيهم فيها، (فإن)(٧) كان السلطان كتب الى ذلك القاضي (والأمناء)(٨) أن يرفعوا إليه ما أجتمعوا عليه واختلفوا (فيه ففعلوا)(٩) ذلك ثم كان هو (منفذ)(١٠) الحكم في ذلك فذلك له، وإن كتب إليهم أن ينظروا معه ثم يجتهدوا ويحكم بأفضل ما يراه معهم جاز له أن يحكم بالذي (يراه)(١١) مع بعض من جلس معه، ويكون ذلك لازما لمن حكم به عليه قبل أن (يجلسوا)(١٢) معه، وقد اجتمعوا على خلافه (لم أر)(١٣) أن يحكم بذلك، لأنه الآن على مثل ما اشتكى منه، ولكن يكتب بذلك من رأيه ورأي القوم إلى (الأمير)(١٤)، فيكون

---

(١) (يسمى): في ب، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٣ ، وفي أ، ب: يسم*.
(٢) (أو): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٤ ، وفي أ: و.
(٣) (أحدا): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٤ ، وفي أ: أحد.
(٤) (الشكوى عليه): في ب،وفي أ: التشكية عليه، وفي ج: عليه السكينة، وفي د، هـ: الشكية عليه
(٥) (فأقدمهم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فأقربهم وهذا تصحيف.
(٦) (إلى ناس): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الناس.
(٧) (فإن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وأن.
(٨) (والأمناء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالأمناء.
(٩) (فيه ففعلوا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ففعل.
(١٠) (فنفذ): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ينفذ.
(١١) (يراه): في تبصرة الحكام: ١:٦٤ ، وفي ا، ب، ج، د، هـ: رآه.
(١٢) (يجلسوا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يجلس.
(١٣) (لم أر): في أ، د، هـ، وفي ب: لم أرا، وفي ج: لمن أراد.
(١٤) (الأمير): في ج: وتبصرة الحكام: ١:٦٤ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أو الحكم.

(هو)(١) الأمر بالذي يراه (والحاكم)(٢) فيه دونهم.

فصـــل

في قيام المحكوم عليه بطلب فسخ الحكم عنه.

وهو على (وجوه)(٣):

الأول: إن كان قيامه على القاضي العالم العدل لم تسمع دعواه.

الثاني: إن كان قيامه لِمَا اتصف به القاضي من جهل، أو جور، أو نسبة المدعي (إليه)(٤)، فقد تقدم حكمه(٥).

الثالث: إن كان قيامه لعداوة بينه وبينه (أو بينه)(٦) وبين ابنه أو بينه وبين الأبوين، وجب الفسخ(٧).

الرابع: أن يأتي المحكوم (عليه)(٨) (ببينة)(٩) بعد استحلاف خصمه، فتقوم البينة على استحقاق دعوى المدعي (ففيها)(١٠) خلاف:

- ففي قول أبي حنيفة وأصحابه، تقبل، (وينقض ما)(١١) حكم به أو لا.

---

(١) (هو): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (والحاكم): في تبصرة الحكام: ١: ٦٤، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أو الحكم.
(٣) (وجوه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وجهين.
- وفقهاء الحنفية لم يتطرقوا إلى قيام المحكوم عليه بطلب فسخ الحكم عنه، ولكن قد يتفقون مع بعض ما ذكره المصنف عند بحث "ما يرفع إلى القاضي من قضاء آخر".
(٤) (إليه): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٦٤، وفي أ: عليه.
(٥) لم يفرق الحنفية بين القاضي العالم العدل وبين الجاهل - وهو ما يتخلم الوجهين الأول والثاني - بل ذكروا أن قضاء القاضي ينقض إذا كان مخالفاً للكتاب أو السنة، وقيل: متواترها، أو الإجماع، أو إذا كان جوراً، وإذا كان الخصم ممن لا تجوز شهادته للقاضي الأول (انظر: المبسوط: ١٦: ٨٤، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٠٩، ١٢٧، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٣٩، البدائع: ٧: ١٤، البناية: ٧: ٥٥، العناية: ٧: ٣٠٥، مجمع الأنهر: ٢: ١٦٩، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٦٠، ٣٦١، روضة القضاة: ١: ٣٢٣، ٣٢٧).
(٦) (أو بينه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) لم أجده، ولعله يصح عند الحنفية قياساً على فسخ حكمه على من لا تجوز شهادته له كما في روضة القضاة (١: ٣٢٣).
(٨) (عليه): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٩) (ببينة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مينة، وهو تصحيف.
(١٠) (ففيها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وفيها.
(١١) (وينقض ما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بنقض ما في.

- وفي قول محمد وابن أبي ليلى[1]: لا تقبل البينة، "من كتاب النتف لأبي عبد الله القاسم بن الحسن"[2].

الخامس: أن ينسب القاضي إلى (التقصير)[3] في الكشف عن الشهود (ويأتي)[4] بما (يوجب)[5] سقوط شهادة من (شهد)[6] عليه، فإن أثبت تقدم (جرحه)[7] تدخل تحت الحكم بفسق، (نقض)[8]، وكذا إن (أثبت)[9] (العداوة)[10] (تدخل تحت الحكم)[11] في رواية[12]، وإن (أثبت)[13] أن أحد الشاهدين عبد، أو ذمي انتقض ولزم المقضي له بالمال رده[14]، إلا أن يأتي بشاهد آخر.

السادس: أن ينكر المحكوم عليه الخصام عند القاضي، وقال القاضي: كنت خاصمت عندي، وأعذرت إليك، فلم تأت بحجة، وحكمت عليك، فالقول قول القاضي إن كان (باقياً)[15] على ولايته لم ينعزل[16].

---

(١) وهو محمد بن عبد الرحمٰن بن أبي ليلى الأنصاري، أبو عبد الرحمن، ولد سنة ٧٤هـ، ومات سنة ١٤٨ هـ، وقيل: سنة ١٤٣ هـ، مفتي الكوفة وقاضيها.
(أنظر: تهذيب التهذيب:٩:٢٦٨، تذكرة الحفاظ:١:١٧١، طبقات الشيرازي:٨٥).

(٢) وهو النتف في الفقه لأبي العبيد (كذا) القاسم بن الحسين (كذا) الدمراجي الحنفي (انظر: كشف الظنون:٢:١٩٢٥، تاج التراجم:٥١).
وانظر: النتف في الفتاوى للسغدي:٢:٧٧٨.

(٣) (التقصير): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تقصير.

(٤) (ويأتي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وباقي.

(٥) (يوجب): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: يجب.

(٦) (شهد): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٦٤، وفي أ: أشهد.

(٧) (جرحه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: من وجه، أي تقوم جرحه الشاهد.

(٨) (نقض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بنقض.

(٩) (أثبت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبت.

(١٠) (العداوة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: العدالة.

(١١) (تدخل تحت الحكم): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.
أي تحت الحكم بفسق فينقض.

(١٢) عن الإمام مالك (تبصرة الحكام:١:٦٤).

(١٣) (أثبت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبت.

(١٤) من تبصرة الحكام:١:٦٤ بتصرف.
- وينقض قضاء القاضي في هذه الحالات عند الحنفية، لما وجدته في شرح أدب القاضي لابن مازة (٣:١٤٧) أن القاضي إن قضى بين الناس زماناً ثم تبين أنه عبد، أو ذمي، أو فاسق فإن قضاياه ترد، ولا ينفذ منها شيء، وقد جعل الشهادة مدار الأمر.

(١٥) (باقياً): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٦٤، وفي أ: باق، وفي ج: باقي.

(١٦) والقول قول القاضي وإن كان معزولاً عند الحنفية أيضاً (انظر: روضة القضاة:١:١٥٦).

السابع: أن تنكر البينة أن تكون شهدت عند القاضي، وادعى القاضي أنهم شهدوا عنده.

ولو (نازعه) (١) المحكوم عليه وطعن في حكمه بأنه لم يسمّ في حكمه من شهد عليه فهذا ليس بشيء، لأن القاضي مخير إن شاء (أظهر) (٢) في السجل أسماء الشهود وأنسابهم، وإن شاء أكتفى بقوله: حكمت بعد ما (شهد) (٣) عندي شهود (عدول) (٤) (فقبلتهم) (٥). انظر "المحيط" في (باب كتاب) (٦) القاضي إلى القاضي (٧).

الثامن: أن (يقول) (٨) المحكوم عليه: كنت (أغفلت) (٩) حجة كذا لم يقبل منه، ولم ينقض الحكم (١٠).

التاسع: إذا قام المحكوم عليه وادّعى (أن) (١١) القاضي حكم عليه بما لا نص فيه، فالحكم في ذلك أن القاضي (إن) (١٢) حكم في المسكوت (عنه) (١٣) بما هو خلاف القواعد، نقض، وإن حكم فيها بما هي (قابلة) (١٤) له من الخلاف، (لم) (١٥) ينقض (١٦).

العاشر: إذا قام المحكوم عليه وادّعى أن القاضي قضى عليه بقول مهجور، فإن كان قد قضى عليه في محل قول مهجور، لا ينفذ وينقض، لأن القول المهجور ساقط الاعتبار في مقابلة الجمهور،

---

(١) (نازعه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: نازع.
(٢) (أظهر): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: أخذ.
(٣) (شهد): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: شهدت.
(٤) (عدول): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: عدل.
(٥) (فقبلتهم): في ب، د، هـ، وفي أ: قبلتهم، وفي ج: وقبلتهم.
(٦) (باب كتاب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وقت.
(٧) وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:٢٨٥.
(٨) (يقول): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يقوم.
(٩) (أغفلت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إتصلت.
(١٠) انظر: تبصرة الحكام: ١:٦٤.
(١١) (أن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) (إن): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: إذا.
(١٣) (عنه): في تبصرة الحكام: ١:٦٥، وساقطة من أ، ب، ج، وفي د، هـ: عنها.
(١٤) (قابلة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قابل.
(١٥) (لم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لمن.
(١٦) وهو مذهب المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١:٦٥).
- ولم يقل الحنفية بنقض قضاء القاضي إن خالف القواعد، وإن قالوا بأن الحكم عامة لا ينقض إن كان في محل الاجتهاد (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١١٠).

وقوله يكون خلافا (لا إختلافا)[1]، فمن قضى بقوله كان قاضياً في محل الخلاف، والقضاء ينفذ في (موضع)[2] (الاختلاف)[3] لا في موضع الخلاف (فكان)[4] باطلاً[5].

مثاله: (إذا)[6] كان القود بين رجل (وامرأة)[7] فعفت المرأة عن القود فأبطل ذلك قاض، وقضى بالقود للرجل وقال: لا عفو للنساء[8].

الحادي عشر: إذا ادّعى المحكوم عليه أن الشهود قد رجعوا لم ينفعه ذلك، ولم ينقض الحكم، لأن الحكم ثبت بقول عدول ودعوى الشهود بعد ذلك الكذب اعتراف (منهم)[9] أنهم فسقة، والفاسق لا ينقض الحكم بقوله فبقي الحكم على ما كان عليه[10].

الثاني عشر: لو ادّعى بعد الحكم بالبينة أن المقضي له قد كان أقر أن هذا المحدود ملك عمرو فليس هذا بدفع صحيح ما لم (يدع)[11] تلقي الملك من جهة عمرو، ولكن ليس للمفتي أن يزيد في الجواب على قوله ليس (للقاضي ذلك)[12] (هذا دفع صحيح)[13]. (من القنية)[14].

---

(١) (لا إختلافا): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٢) (موضع): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: محل.
(٣) (الاختلاف): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الخلاف.
(٤) (فكان): في ب، شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١١٠، وفي أ، د، هـ: وكان، وفي ج: يحرز فكان.
(٥) شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١١٠.
(٦) (إذا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: إن.
(٧) (وامرأة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وامرأته.
(٨) انظر شرح أدب القاضي لابن مازة ٣:١٣٢.
(٩) (منهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: منه.
(١٠) انظر: البدائع ٦:٢٨٣، تحفة الفقهاء ٣:٦٢٨.
(١١) (يدع): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: يدعي.
(١٢) (للقاضي ذلك): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
(١٣) (هذا دفع صحيح): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٤) (من القنية): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
- انظر: القنية ١٤٢ وجه ب.

الركن الثالث

المقضي لـه

ويجوز للقاضي أن يقضي للمقلد أو يقضي عليه،(١) ألا (ترى)(٢) أن علياً قلد شريحاً وخاصم عنده،(٣) (وهذا لأن)(٤) المقلد ليس بنائب عن المقلد، بل هو نائب عن جماعة المسلمين، ولهذا لا ينعزل بموته.(٥)

مسـألة :-

(وكذلك)(٦) لو قضى لولد الإمام الذي ولاه، أو لوالده، أو لزوجته.(٧)

مسـألة :-

ولا يجوز قضاؤه لنفسه،(٨) (ولا لمن)(٩) (لا)(١٠) تقبل (شهادته)(١١) له،(١٢) لأن مبنى القضاء على الشهادة، ولا يصح شاهداً لهؤلاء فلا يصح قاضيا لهم لمكان التهمة.

ويجوز أن يقضي عليهم، لأنه لو شهد عليهم جاز، فكذا القضاء.

مسـألة :-

ومما يجري مجرى القضاء في المنع من الحكم لمن (يتهم)(١٣) عليه

---

(١) قال ابن مازة: وبه نأخذ (شرح أدب القاضي:٣:٢٦٣).
(٢) (ترى): في شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٦٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يرى.
(٣) سبق تخريج شاهد عليه وهو حديث الإمام علي وتقاضيه إلى شريح مع اليهودي.
(٤) (وهذا لأن): في شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٦٣، وفي أ: لأن، وفي ب، ج، د، هـ: ولأن.
(٥) شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢١٣، وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣١٩، شرح أدب القاضي للجصاص: ٤٠٥.
(٦) (وكذلك): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: وكذا.
(٧) شرح أدب القاضي:٣:٢٦٥، وانظر: الفتاوى الهندية:٣:٣١٩.
- وذلك لأن نفس الإمام إليه أقرب من الولد والوالد، والزوجة، فإذا جاز ذلك فهذا أولى (ابن مازة:٣:٢٦٥).
(٨) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣١٩.
(٩) (ولا لمن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وإلا.
(١٠) (لا): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(١١) (شهادته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: شهادة.
(١٢) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٦٧.
(١٣) (يتهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بينهم.

المفتي يفتي لمن يتهم عليه (ممن)(١) لا تجوز شهادته له فينبغي للمفتي (الهروب)(٢) من هذا (متى)(٣) قدر.

مسألة :-

ويجوز أن يقضي لمن تقبل شهادته كالأخ، والعم، وأولادهما،(٤) (وكذلك)(٥) لو قضى (لأب امرأته)(٦) وأمها، وإن (كانا)(٧) قد (ماتا)(٨)، لم يجز قضاؤه لهما إذا كانت أمرأته ترث من ذلك شيئاً، لأنه لو شهد لهما جاز، فكذا إذا قضى لهما.(٩)

وإن قضى لامرأة ابنه، أو لزوج ابنته، والمقضي له حيٌّ جاز قضاؤه (له)(١٠)، وإن كان ميتاً لم يجز، إذا كان الابن أو البنت (ممن يرثه)(١١)، لما قلنا.(١٢) "من المحيط".

فصـــل

(لو وكل)(١٣) من لا تقبل شهادة القاضي له، لم يجز حكمه للوكيل، وجاز على الوكيل، كما لو كان (أصيلاً)(١٤)، لعدم التهمة.(١٥)

---

(١) (ممن): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: مما.
(٢) (الهروب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الهرب.
(٣) (متى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حتى.
(٤) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٥:٣.
(٥) (وكذلك): في ا، ب، ج، وفي د، هـ: وكذا.
(٦) (لأب امرأته): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٧:٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لامرأته.
(٧) (كانا): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٧:٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: كانتا.
(٨) (ماتا): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٧:٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ماتتا.
(٩) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٧:٣.
- وذكر في الفتاوى الهندية: ٣١٩:٣، تفصيلا آخر في أم امرأته فقال: ويجوز قضاء القاضي لأم امرأته بعد ما ماتت امرأته، ولا يجوز إن كانت حية.
(١٠) (له): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٨:٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١١) (ممن يرثه): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٦٨:٣، وفي أ، ب: ترث، وفي د، هـ: يرثان.
(١٢) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٣٦٧ وما بعدها.
(١٣) (لو وكل): في جامع الفصولين: ٢٤:١، وفي أ، ب، د، هـ: توكل، وفي ج: وكل.
(١٤) (أصيلا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أصلا.
(١٥) جامع الفصولين: ٢٤:١، وانظر: فصول العمادي لوحة ٩ وجه ب، الفتاوى الهندية: ٣٦٧:٣.

ولو كان ابن القاضي وصي يتيم لم يجز حكمه له في أمر اليتيم، (١) إذ فيما يحكم به لليتيم حق القبض يثبت للوصي فيصير كحكمه لابنه.

مسألة :-

أوصى للقاضي بثلث ماله، وله وصي، (٢) لم يجز حكمه بشيء لذلك الميت، إذ له نصيب فيما يحكم به (للميت)، (٣) وكذا لو كان الموصى (له) (٤) ابن القاضي أو امرأته، ألا (يرى) (٥) أنه (لا) (٦) يصلح للشهادة فيما يدعي للميت (فكذا) (٧) لا يصلح (للقضاء)، (٨) (وكذا) (٩) لو (ادّعى) (١٠) على الميت دين للقاضي إذ يمهد بحكمه محل حقه.

ولو وكلت امرأة القاضي وكيلاً بخصومة ثم بانت منه، ومضت (العدة) (١١) فحكم لوكيلها جاز، وكذا وكيل مكاتبه (١٢) إذا (عتق) (١٣) قبل الحكم.

والحاصل أن المعتبر وقت الحكم وينبغي أن (تنتفي) (١٤) التهمة في هذه جملة. (١٥)

---

(١) جامع الفصولين: ١:٣٤، فصول العمادي لوحة ٩ وجه ب.
(٢) أي وللميت وصي.
(٣) (للميت): في د، هـ، وجامع الفصولين: ١:٣٥، وفي أ، ب، ج: الميت.
(٤) (له): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٥) (يرى): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ترى.
(٦) (لا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ل.
(٧) (فكذا): في جامع الفصولين: ١:٣٥، وفي أ، ج، د، هـ: وكذا، وفي ب: وكذلك.
(٨) (للقضاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القضاء.
(٩) (وكذا): في أ، ج، د، هـ، وفي ج: القضاء.
(١٠) (ادعى): في جامع الفصولين: ١:٣٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: كان.
(١١) (العدة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) أي مكاتب القاضي.
(١٣) (عتق): في د، هـ، وجامع الفصولين: ١:٣٥، وفي أ، ب، ج: أعتق المكاتب.
(١٤) (تنتفي): في ج، وجامع الفصولين: ١:٣٥، وفي أ، د، هـ: يتقي، وفي ب: يبقى، وهذا تصحيف.
(١٥) جامع الفصولين: ١:٣٥، وانظر: فصول العمادي لوحة ١٠ وجه أ، الفتاوى الهندية: ٣:٣٦٧.

الركن الرابع
(١)
المقضي فيه .

وهو جميع الحقوق.

اعلم أن خطة القضاء أعظم الخطط قدراً، وأجلها خطراً، وعلى القاضي مدار الأحكام وإليه النظر في جميع (وجوه)(٢) (القضاء)(٣) من القليل والكثير بلا تحديد .

وقال بعض الناس:(٤) للقاضي النظر في جميع الأشياء إلا في قبض الخراج.

وقال القاضي ابن سهل :(٥) يختص القاضي بوجوه لا يشاركه فيها غيره من الحكام، وذلك النظر في الوصايا والأحباس.

(يريد)(٦) (المعقبة)(٧)، والترشيد، والتحجير، و (القسم)(٨)، والمواريث، والنظر للأيتام، والنظر في أموال (الغياب)(٩)، والنظر

---

(١) وهذا الركن منقول من تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي:١:٦٦ وما بعدها، وهو عند الحنفية على أربعة أقسام:
١- حق الله تعالى المحض كحد الزنا أو الخمر.
٢- حق العبد المحض.
٣- ما فيه الحقان وغلب فيه حق الله تعالى كحد القذف أو السرقة.
٤- ما فيه الحقان وغلب فيه حق العبد كالقصاص والتعزير.
وقد سبق البحث في بعض أحكام هذا الركن في الباب الثالث عند بحث ولاية القضاء بما يغني عن الإعادة.
(٢) (وجوه): في تبصرة الحكام:١:٦٦، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) (القضاء): في ج، وتبصرة الحكام:١:٦٦، وفي أ، ب، د، هـ: القضايا.
(٤) وهو الشيخ أبو إسحق إبراهيم بن يحي الأمين (تبصرة الحكام:١: ٦٦).
(٥) وهو عيسى بن سهل الأسدي الكواكبي، أبو الأصبغ، أصله من جيان، سكن قرطبة، وتولى قضاء غرناطة في دولة المناهجة، والقضاء بالعدوة، ولد سنة ٤١٣ هـ، وتوفي سنة ٤٨٦ هـ، مالكي. صنف كتاب الأعلام بنوازل الأحكام، شرح الجامع الصحيح للبخاري، كتاب الأحكام يعول عليها الحكام.
(انظر: تاريخ قضاة الأندلس للمالقي:٩٦، شجرة النور الزكية: ١٢٢، هدية العارفين:٥:٨٠٧).
(٦) (يريد): في ب، ج، وساقطة من أ، د، هـ.
(٧) (المعقبة): في ب، تبصرة الحكام:١:٦٦، وفي أ، د، هـ: والعقد وفي ج: الحقبة.
والمعقبة: الأولاد.
(٨) (القسم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: التقسيم.
(٩) (الغياب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الغائب.

في الأنساب (و)(١) الجراحات، وما أشبهها، والإثبات، والتسجيل.(٢)

قال بعضهم: ولا يجب للقاضي أن يرفع (نظراً من عنده)(٣) إلى غيره من(٤) الحكام، كما (يرفع)(٥) غيره (من الحكام إليه)(٦)، فهذه الأمور التي قدمنا ذكرها لا ترفع إلا إليه، ولا تكون إلا في ديوانه، وإذا ضيع القاضي ذلك (كانت)(٧) منه (هجنة)(٨).

قال بعض (أشياخ)(٩) أشياخي: هذا الذي أدركت الناس عليه(١٠) من ترتيب (أحكام)(١١) القضاة في (الأمور)(١٢) التي لا ينبغي لغيرهم النظر فيها.

فصـــــل

وأما غير القاضي (فمقصور)(١٣) على ما (قدم)(١٤) عليه.

مسـألة :-

ولو كان المحكوم فيه خارج البلد، كيف يحكم والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية؟(١٥) (فطريقه)(١٦) أن (يبعث)(١٧) واحداً من أعوانه فيسمع الدعوى والبينة ويقضي هناك، ثم بعد ذلك يمضي حكمه.(١٨)

---

(١) (و): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في.
(٢) تفسير لقول ابن سهل من بعض فقهاء المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١:٦٦).
(٣) وهو ابن سهل المالكي (تبصرة الحكام: ١:٦٦).
(٤) (نظراً من عنده): في تبصرة الحكام: ١:٦٦، وفي أ، ب، ج: من عنده نظراً، وفي د، هـ: من عنده نظراء.
(٥) (يرفع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: لا يرفع.
(٦) (من الحكام إليه): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٦٦، وفي أ: إليه من الحكام.
(٧) (كانت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كاتب.
(٨) (هجنة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الجند.
(٩) (أشياخ): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٠) هو ابن لبابة من المالكية (تبصرة الحكام: ١:٦٧).
(١١) (أحكام): في تبصرة الحكام: ١:٦٧، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الحكام.
(١٢) (الأمور): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٢:١:٦٧، وفي أ: الأحوال.
(١٣) (فمقصور): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فقصور.
(١٤) (قدم): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: تقدم.
(١٥) انظر: تبصرة الحكام: ١:٦٧.
(١٦) (فطريقه): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: وطريقه.
(١٧) (يبعث): في ج، جامع الفصولين: ١:٥١، وفي أ، ب، د، هـ: ينصب
(١٨) جامع الفصولين: ١:٥١، فصول العمادي لوحة ٢١ وجه ب.

الركن الخامس

المقضي عليه.(١)

وهو كل من توجه عليه الحق، إما بإقراره إن كان ممن يصح إقراره، وإما بالشهادة عليه ويمين الاستبراء(٢) إن كان الحق على ميت أو على غائب، وإما بلدده وتغيبه عن حضور مجلس الحكم، وقيام البينة عليه، وإما بالشهادة عليه ولدده عن الجواب على طبق الدعوى، وسيأتي بيان الحكم في هذه الوجوه كل مسألة في محلها إن شاء الله تعالى.(٣)

فصل

والمقضي عليهم أنواع: منهم الحاضر المالك أمره، ومنهم الغائب، ومنهم الصغير المحجور عليه، ومنهم السفيه المولى عليه، ومنهم الورثة المدعى عليهم في مال الميت، (وفيهم)(٤) الصغير والكبير.

فأما الحاضر والمالك أمره فقد تقدم في سيرة القاضي مع الخصوم أكثر أحكامه، وسيأتي تمامها في الجواب، والنكول، والبينة.

وأما الغائب فقد ذكرت الدعوى عليه في (الدعاوى)(٥) وذكر أنواع المدعى عليهم.(٦)

وأما الصغير السفيه والورثة فهم مذكورون في الدعاوى في أنواع المدعى عليهم.(٧)

---

(١) هذا الركن منقول من تبصرة الحكام: ١: ٦٨.

(٢) يمين الاستبراء: وهو اسمها عند المالكية كما يسمونها يمين القضاء، أما غيرهم فيسمونها يمين الاستظهار، أو يمين الاستيثاق، وهي اليمين التي يؤديها المدعي بناء على طلب القاضي لدفع الشبهة والريبة والشك والاحتمال في الدعوى بعد تقديم الأدلة ويتثبت بها القاضي من صحة الأدلة (انظر: وسائل الإثبات د. محمد الزحيلي: ٣٥٨).

(٣) أما عند الحنفية فهو العبد دائماً، ومباحثه غير ماذكر المصنف عن المالكية هنا، كما أنه لا قضاء على الغائب ولا له عند الحنفية مطلقاً. (انظر: مسعفة الحكام: ٣٦٧ ، رد المحتار: ٥: ٤١٠).

(٤) (وفيهم): في تبصرة الحكام: ١: ٦٨ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ومنهم.

(٥) (الدعاوى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الدعوى عليهم.

(٦) الفصل الثالث من القسم الثالث من الركن السادس.

(٧) الفصل الثالث من القسم الثالث من الركن السادس أيضا.

فصـــــل

و لا يحكم على عدوه كما لا تجوز شهادته عليه في رواية.(١)

مسـألة :-

ويجوز للقاضي أن يحكم بين أهل الذمة إذا تظالموا وترافعوا إليه ورضوا بحكمه، وليحكم بينهم بحكم الإسلام، لقوله تعالى: تعالى: "فَإِن جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ".(٢)

قال بعضهم:(٣) وظاهر هذا أنا نحكم بينهم وإن لم ترض أساقفتهم.

وقال بعضهم:(٤) وإنما (لحاكم)(٥) المسلمين أن يحكم بينهم (في)(٦) التظالم، مثل أن يمنع وارث وارثاً من حقه، وما (أشبه ذلك)(٧) إذا رضي (المتطالبان)(٨) (بذلك)(٩)، وأما الخمر والزنا، فلا ينبغي أن يحكم بينهم فيه.

---

(١) انظر: رد المحتار:٥:٣٥٧، وهو على روايتين عند الحنفية أيضا والرواية الثانية عن ابن وهبان: أنه ينبغي النفاذ لو كان القاضي عدلاً، وهو قول مرجوح.

(٢) سورة المائدة/ آية ٤٢.
- وهذا الذي ذكره المصنف بتخيير القاضي هو ما قال به مالك رضي الله عنه (انظر: بداية المجتهد:٢:٤٧٢).
ومذهب أبي حنيفة أنه يحكم بينهم إذا رضوا بحكم المسلمين في مناكحتهم (انظر: أحكام الجصاص:٤:٨٩ وما بعدها).

(٣) وهو ابن محرز من المالكية (تبصرة الحكام:١:٦٨).

(٤) أي: وفي الوثائق المجموعة (تبصرة الحكام:١:٦٨).

(٥) (لحاكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يخاصم.

(٦) (في): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: و.

(٧) (أشبه ذلك): في د، هـ، وتبصرة الحكام:١:٦٨، وفي أ، ب: أشبهه، وساقطة من ج.

(٨) (المتطالبان): في ب، ج، وتبصرة الحكام:١:٦٨، وفي أ، د، هـ: المتظالمان.

(٩) (بذلك): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بريد.

الركـــن الســادس

في كيفية القضاء

ومعرفة ذلك تتوقف على العلم بثمانية أقسام :-

(القسم)(١) الأول : (في)(٢) معرفة تصرفات الحكام و اصطلاحهم (في الأحكام)(٣). وفيه فصول :-

الأول : في تقريرات الحكام على الوقائع وما هو (منها)(٤) حكم، وما ليس بحكم.

الثاني: في بيان الفرق بين تصرفات الحكام التي هي حكم لا يجوز (تعقبها)(٥)، (والتي)(٦) ليست بحكم ويجوز (تعقبها)(٧).

الثالث: في بيان المواضع التي تفتقر إلى حكم، وما لا يفتقر، وما أختلف فيه، وبيان أبواب الفقه التي يدخلها الحكم استقلالا أو تضمنا.

الرابع : الفرق بين ألفاظ الحكم التي جرت بها عادة الحكام في التسجيلات، وبيان أحكامها وما يترتب عليها.

الخامس: في الفرق بين الثبوت والحكم.

السادس: في معنى تنفيذ القاضي حكم نفسه، ومعنى تنفيذه حكم غيره.

السابع : في بيان ما يدل على صدور الحكم.

الثامن : في تنبيهات ينبغي للحاكم التنبيه لها فيما يشهد به على نفسه في التسجيلات، وما يمتنع الإشهاد به.(٨)

---

(١) (القسم): في تبصرة الحكام: ١: ٧١ ؛ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٢) (في) : في أ، وساقطة من ب، ج، د، هـ.
(٣) (في الأحكام): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) (منها): في تبصرة الحكام: ١: ٧١ وساقطة من أ، د، هـ، وفي ب، ج: منهما.
(٥) (تعقبها): في أ، ب، وفي د، هـ: نقضها، وفي ج: نفقها، وهذا تصحيف.
(٦) (التي): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) (تعقبها): في أ، ب، وفي د، هـ: نقضها، وفي ج: نفقها، وهذا تصحيف.
(٨) الفصل الثامن لم يعقده المصنف في الشرح الآتي، راجع أحكامه في تبصرة الحكام: ١: ٩٥ وما بعدها.

(الفصل)(١) الأول(٢)
في (تقرير)(٣) (الحاكم)(٤) ما رفع إليه

اختلف الناس هل (يكون)(٥) تقرير الحاكم على الواقعة (حكماً)(٦) بالواقع فيها أم لا؟ كما لو رفع إليه امرأة زوجت نفسها بغير إذن وليها، ورفع ذلك إلى حنفي فأقره (وأجازه)(٧) ثم عزل، فالمذهب (أنه)(٨) ليس لغيره فسخه، وإقراره عليه كالحكم به(٩)، واختاره جماعة كثيرة(١٠)، لأن ذلك كالحكم فلا (يعترضه)(١١) قاض آخر.

وقال أناس خارج المذهب(١٢): (ليس)(١٣) بحكم (ولغيره)(١٤) فسخه، وهذا بخلاف ما لو رفع (له)(١٥) فقال: لا أجيز النكاح بغير ولي، من غير أن(١٦)

---

(١) (الفصل): في ب، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
(٢) انظر: تبصرة الحكام: ١:٧١، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٤١.
(٣) (تقرير): في ب، ج، وفي أ، د، هـ: تقريرات.
(٤) (الحاكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحكم.
(٥) (يكون): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يلزم.
(٦) (حكما): في ج، وفي أ، ب، د، هـ: حكم.
(٧) (وأجازه): في ب، د، هـ، وفي أ: وأجازه فالمذهب، وفي ج: فأجازه.
- موافقة في ذلك لمذهبه من قول أبي حنيفة وزفر والحسن وظاهر الرواية عن أبي يوسف، وقيل أن محمد رجع إليه في آخر حياته أيضا (انظر: الاختيار: ٣:٩٠).
(٨) (أنه): في ب، د، هـ، وفي أ: أن، وفي ج: ابن.
(٩) وذلك لأنه قضى في محل الاجتهاد، فينفذ حكمه إذا رفع إلى قاض يرى خلاف رأيه (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣:١٠٩ وما بعدها).
- وهذا التقرير من الحاكم أو الإجازة لا بد أن تكون بلفظ ثبت عندي، أو ظهر عندي أو صح عندي، وهذه الألفاظ حكم من القاضي عند الحنفية.
(انظر: جامع الفصولين: ١:١٥، فصول العمادي لوحة ٦ وجه أ، الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٢، رد المحتار: ٥:٣٥٢).
(١٠) منهم بعض علماء المالكية وقد ذكرهم صاحب التبصرة (١:٧١).
(١١) (يعترضه): في تبصرة الحكام: ١:٧١، وفي أ، ب، د، هـ: يتعرضه وفي ج: يتعرض إليه.
(١٢) وهو عبد الملك من المالكية (تبصرة الحكام: ١:٧١).
(١٣) (ليس): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وليس، الواو زائدة.
(١٤) (ولغيره): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أو كغيره.
(١٥) (له): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إليه.
(١٦) هذا مثال للرأي المخالف للحنفية، بأن كان القاضي من الجمهور غير الحنفية.

يحكم (بفسخه)(١) (فهذه)(٢) فتوى، (ولغيره)(٣) الحكم في تلك الواقعة بما يراه.

وكذا إذا قال: لا أجيز الشاهد واليمين، فهو فتوى إتفاقاً(٤).

فـرع

وإن علق الطلاق أو العتاق على الملك (أو التزويج)(٥)، أو تزوج وهو محرم، فرفع ذلك إلى حاكم فأقر النكاح على حاله (و)(٦) أقر (المملوك)(٧) رقيقاً(٨) (وأجاز نكاح المحرم وأقره)(٩)، ثم رفع إلى غيره فله أن يحكم (في ذلك بما يراه)(١٠).

---

(١) (بفسخه): في تبصرة الحكام: ١: ٧١ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ، الهاء تعود إلى عقد الزواج وليس إلى حكم قاضي.

(٢) (فهذه): في تبصرة الحكام: ١: ٧٧ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فهذا.

(٣) (ولغيره): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ولغير.

(٤) هذا القول من القاضي غير منصوص عليه عند الحنفية ولعل أقرب ما نص عليه الحنفية من الألفاظ إليه قوله: لا أرى لك حقاً في هذا، وهو ليس بحكم عندهم.
(انظر: جامع الفصولين: ١: ١٥ ، فصول العمادي لوحة ٦ وجه أ، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣٢).
إلا أنه ينبغي التنبيه إلى أن الحنفية يعتبرون القضاء بالشاهد واليمين مخالفاً للكتاب وهو قوله تعالى " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ" البقرة / ٢٨٢ ، وبالتالي يجب على الحنفي نقضها وأنه لا عبرة بخلاف الشافعية ومروان بن الحكم في ذلك. فينبغي أن يحمل هذا الكلام في الشاهد واليمين خصوصاً إلى أنه قاض غير حنفي (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ١٣٣ وما بعدها).

(٥) (أو التزويج): في تبصرة الحكام: ١: ٧١ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
- وتعليق الطلاق على التزويج كقوله لأجنبية: إن تزوجتك فأنت طالق، أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق، وتعليق العتاق على الملك فهو كقوله: كل عبد أشتريه فهو حر (انظر: الاختيار: ٣: ١٤٠).

(٦) (و): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أو.

(٧) (المملوك): في ا، ب، د، هـ، وفي ج: أن المملوك.

(٨) بأن كان الحاكم ليس حنفياً (انظر: الاختيار: ٣: ١٤٠).

(٩) (وأجاز...وأقره): في تبصرة الحكام: ١: ٧١ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
- كما هو مذهب الحنفية.

(١٠) (في ذلك بما يراه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: بما يراه في ذلك.
- أي: بما يراه غيره فيفسخ حكمه، وهو وفق رأي عبد الملك ابن الماجشون من المالكية مخالفاً بذلك مذهب الحنفية الذي نبهنا عليه سالفاً.

(وكذلك)(١) لو أقام (شاهدا)(٢) على القتل، فرفع لمن (لا)(٣) يرى القسامة، فلم يحكم بها، فلغيره الحكم، لأن سكوت الأول عن الحكم(٤) ليس بحكم.(٥)

فـــــرع

فلو قال (الحاكم)(٦): لا أسمع بينتك(٧)، لأنك حلفت(٨) قبلها مع قدرتك على إحضارها، أو قال: لا (أرد)(١٠) اليمين على (المدعي)(١١)، أو قال: لا أحكم بالشاهد (واليمين)(١٢)، أو لا أحلف المدعي عليه لأنها يمين تهمة(١٣)، (ومذهبي)(١٤) أنها لا تجب، فهذا (كله)(١٥) ليس بحكم شرعي ولغيره من الحكام أن يفعل ما تركه.(١٦)

---

(١) (وكذلك): في ب، وتبصرة الحكام:١:٧٣ ، وفي أ، ج، د، هـ: وكذا
(٢) (شاهدا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: شاهد.
(٣) (لا): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٤) أي: رفع لمن لا يرى القتل بالقسامة، وهم الحنفية (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٣٦٢ ، الفتاوى الهندية:٣:٣٦٢).
(٥) هذه المسألة من تبصرة الحكام:١:٧٣ ، وهي تخالف مذهب الحنفية فقد نص ابن مازة (شرح أدب القاضي للخصاف له:٣:١٣٤) بأن القتل بالقسامة يخالف الإجماع عند الحنفية فإذا رفع إلى قاض حنفي أبطله ولا عبرة بخلاف مالك والشافعي في القديم.
(٦) (الحاكم): مكررة في أ.
(٧) أي بينة المدعي.
(٨) أي حلفت المدعي عليه.
(٩) عند الحنفية لا يحلف المدعي عليه مع قدرة المدعي على إحضار البينة (انظر: الفتاوى الهندية:٤:١٤).
(١٠) (أرد): في ج، تبصرة الحكام:١:٧٣ , وفي أ، ب، د، هـ: أرى.
(١١) (المدعي): من المحقق، وفي أ، ب، ج، د، هـ: المدعي عليه، لأن اليمين ترد إلى المدعي ولا ترد إلى المدعي عليه.
- وهو مذهب الحنفية (الفتاوى الهندية:٤:١٤).
(١٢) (واليمين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وبيمين.
- وهو مذهب الحنفية (شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:١٢٣ وما بعدها).
(١٣) وهي التي تتوجه على المدعي بقصد رد دعوى غير محققة على المدعي عليه، وقال بها المالكية (وسائل الإثبات د. محمد الزحيلي:٣٥٨).
(١٤) (ومذهبي): في أ، ب، د، وفي ج: ومذهبه.
(١٥) (كله): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٦) عدا الحكم بالشاهد واليمين، لأن الحنفية جعلته من المسائل المخالفة للكتاب والتي لا يجوز نقضها بحال كما أسلفنا.

ومما نحن فيه قوله: لا (أرى)(١) لك حقا (في هذا)(٢)، ليس بحكم،
وكذا قوله بعد الشهادة وطلب الحكم: سلّم المحدود إلى المدعي ليس
بحكم، وقيل: إنه حكم، لأن أمره إلزام وحكم. ونص في "الذخيرة" أن
أمر القاضي ليس بحكم، (إذ)(٣) قال فيها قوله: (أين محدود باين مدعى
ده)(٤) ليس بحكم، وينبغي ان يقول: (حكم كردم باين محدود مراين مدعى
را)(٥) ويدل على صحته ما ذكره(٦) أنه لو وقف وقفا على (فقراء)(٧)، واحتاج
بعض قرابته فأعطاه القاضي شيئا من الوقف، لم يكن هذا قضاء من
القاضي، لكنه بمنزلة الفتوى، حتى لو أراد الرجوع في المستقبل
فله ذلك بأن يعطي غيرهم من الفقراء جميع الغلة، أما لو قال حكمت
(أن)(٨) لا يعطي غير قرابته، نفذ حكمه، (فدل هذا على)(٩) (أن)(١٠) فعل
القاضي ليس بحكم. من "جامع الفصولين".(١١)

---

(١) (أرى): في جامع الفصولين: ١:١٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أدري.
(٢) (في هذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فهذا.
(٣) (إذ): في ب، د، هـ، جامع الفصولين: ١:١٥، وفي أ، ج: إذا.
(٤) (أين محدود باين مدعى ده): في الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: (ده).
وترجمتها: أعط هذا المحدود لهذا المدعي (الفتاوى الهندية: ٣: ٣٣٢).
(٥) (حكم كردم باين محدود مراين مدعى را): في الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: (حكم كردم).
وترجمتها: حكمت بهذا المحدود لهذا المدعى (الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٢).
(٦) أي: ظهير الدين المرغيناني في شروطه (فصول العمادي، لوحة ٦ / أ).
(٧) (فقراء): في ب، ج، جامع الفصولين: ١:١٥، وفي أ، د، هـ: فقير.
(٨) (أن): في جامع الفصولين: ١:١٥، وفي أ، ب، ج: أنه، وفي د، هـ: بأنه.
(٩) (فدل هذا على): في جامع الفصولين: ١:١٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (أن): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: إذ.
(١١) جامع الفصولين: ١:١٥، فصول العمادي لوحة ٦ وجه أ، وانظر الفتاوى الهندية: ٣:٣٣٢، رد المحتار: ٥:٣٥٣، الفتاوى البزازية: ٥:١٥٧.

(١) الفصل الثاني

في (تصرفات)(٢) الحكام التي تستلزم الحكم، وما لا (يستلزمه)(٣)، والمواضع التي يتعلق حكم (الحاكم)(٤) فيها بما (باشره)(٥) حكمه (ولا)(٦) يتناول عوارض تلك الواقعة، وبيان (التصرفات)(٧) التي تشبه الحكم وليست بحكم.

اعلم أن فعل (الحاكم)(٨) في الواقعة قد يستلزم الحكم، وقد (يعرى)(٩) عن الحكم (البتة)(١٠).

فالأول(١١): كل ما حكم فيه بالصحة أو بالموجب، وذلك مثل: أن يقول الحاكم: قد حكمت بصحة بيع العبد الذي أعتقه من أحاط الدين بماله، إذا كان مذهبه ذلك، فالحكم بصحة البيع على سبيل المطابقة، ويدل ذلك بالالتزام على الحكم بإبطال العتق المتقدم على البيع، (فإنه)(١٢) يلزم من صحة البيع بطلان العتق(١٣).

فرع

وكذلك إذا باع الحاكم هذا العبد الذي أعتقه من أحاط الدين

---

(١) انظر: تبصرة الحكام: ١:٧٢ وما بعدها، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٢٣.
(٢) (تصرفات): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: معرفة تصرفات.
(٣) (يستلزمه): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: تستلزم.
(٤) (الحاكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحكم.
(٥) (باشره): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: باشر، الهاء ساقطة.
(٦) (ولا): في تبصرة الحكام: ١:٧٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وما لا.
(٧) (التصرفات): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: تصرفات.
(٨) (الحاكم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الحكم.
(٩) (يعرى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يرى.
(١٠) (البتة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: البينة.
(١١) أي: فعل الحاكم في الواقعة الذي يستلزم الحكم.
(١٢) (فإنه): في تبصرة الحكام: ١:٧٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لأنه.
(١٣) هذا عند المالكية وهو نقل عن تبصرة الحكام: ١:٧٢ دون عزو.
- وعند الحنفية أن المحجور عليه للدين، إن أعتق عبده صح إعتاقه (الفتاوى الخانية: ٣:٦٣٦).

بماله، فإن إقدامه على البيع حكم ببطلان العتق.(١)

فـــرع

وكذلك إقدام الحاكم على تزويج امرأة تزوجت (زواجا)(٢) يستحق الفسخ، فإن نفس العقد عليها يستلزم الحكم بفسخ نكاحها المتقدم.

يريد أن الحاكم زوّجها قبل دخول الأول بها.

فـــرع

وكذلك (بيع)(٣) الحاكم ملك (المدين)(٤) (فإنه حكم بنقل)(٥) الملك عنه وخروجه من يده، لأن نقل الأملاك وفسخ العقود لا شك أنه حكم.

والثاني: كسماع الدعوى، والجواب، وسماع الشهود، وتزويج يتيمة تحت حجره، أو بيع سلعة لها، فإن ذلك لا يدل على الحكم البتة، بل لغيره من الحكام أن ينظر فيه، فإن كان مختلا في بعض شروطه عند الحاكم الثاني فله فسخه.

(فرع منه)(٦): اعلم أن القاضي إذا حكم بفسخ نكاح، أو بيع، أو إجارة، (و)(٧) (شبه)(٨) ذلك (لموجب)(٩) من موجبات الفسخ وذلك في مسألة مختلف فيها (ومثار)(١٠) الخلاف فيها اجتهادي، أي ليس (فيها)(١١) نص (جلي)(١٢) يمنع من الاجتهاد، فإن حكم الحاكم لا يتعدى ذلك الفسخ.

وأما ما يتبع ذلك من الأحكام (و)(١٣) العوارض فذلك القاضي

---

(١) وهذا أيضا عند المالكية نقلا عن تبصرة الحكام: ٧٢:١ وقد سبقت الإشارة إلى أن مذهب الحنفية أن المحجور عليه للدين إن أعتق عبده صح إعتاقه كما في الفتاوى الخانية (٦٣٦:٣).

(٢) (زواجا): في تبصرة الحكام: ٧٢:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: زوجا.

(٣) (بيع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يبيع.

(٤) (المدين): في د، هـ، وفي أ، ب، ج: المديان.

(٥) (فإنه حكم بنقل): في تبصرة الحكام: ٧٢:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فإن حكمه ينقل.

(٦) (فرع منه): في ج، د، هـ، وفي أ، ب: نوع منه.

(٧) (و): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: أو.

(٨) (شبه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يشبه.

(٩) (لموجب): في تبصرة الحكام: ٧٢:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(١٠) (ومثار): في أ، وفي ب، ج: ومثال، وفي د، هـ: ومنشأ.

(١١) (فيها): في ب، ج، تبصرة الحكام: ٧٢:١، وفي ب، د، هـ: فيه.

(١٢) (جلي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حكم.

(١٣) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

بالنسبة إليه كالمفتي.

وكذلك لو حدثت قضية أخرى مثل القضية التي حكم فيها بالفسخ في ولاية ذلك القاضي، ولم ترفع إليه، أو رفعت إليه، ولم ينظر فيها حتى عزل أو مات، فإنها تحتاج إلى إنشاء نظر آخر من القاضي الأول، أو من القاضي الثاني، ولا يكون القاضي الأول متناولاً إلا (١) لما باشره بالحكم، وسبب ذلك أن حكم القاضي لا يتعلق (إلا) (٢) بالجزئيات دون الكليات، لأن معظم ما ينظر القاضي فيه يحتاج (فيه) إلى بينة، والبينة إنما تشهد بما رأته أو شافهته وذلك أمر جزئي، (٣) هذا هو غالب ما تشهد به البينة (ويحكم القضاة به).

فـــرع

إذا ثبت ما قررناه فإن القاضي إذا فسخ نكاحاً بين زوجين (٤) بسبب أن أحدهما رضع أم الآخر وهو كبير (فالفسخ) ثابت لا ينقضه (٥) أحد، ولكنه إن تزوجها بعد (ذلك) فرفع أمرهما إلى غيره ممن ولي بعده لم يمنعه ذلك الفسخ أن يجتهد ويبيحها له إن أداه إجتهاده (٧) (٦) إلى أن إرضاع الكبير لا (ينشر) الحرمة، ولذا لو رفع إليه نفسه (٨) وتغير إجتهاده فله (أن) يبيحها له.

فـــرع

(٩) وكذا من تزوج امرأة في عدتها ورفع ذلك إلى (قاض) (يرى مع الفسخ تأبيد التحريم، ومع هذا فإن حكمه لا يتعدى الفسخ، فإن

---

(١) (إلا): في ا، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (فيه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (ويحكم القضاة به): في ا، ب، وفي ج: وبه يحكم القضاة، وفي د، هـ: وتحكم القضاة به.
(٤) (فالفسخ): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والفسخ.
(٥) (ذلك): في تبصرة الحكام: ٧٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: زوج.
(٦) (ينشر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يثبت.
(٧) كما هو مذهب الجمهور ومنهم الحنفية (انظر: تبيين الحقائق: ٢: ١٨٢).
(٨) (أن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (قاض): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: القاضي.

(١) تزوجها) بعد ذلك (و) (٢) رفع أمرهما إلى قاض آخر لا يرى تأبيد التحريم لم يكن القضاء الأول مانعاً من أن يبيحها له ويكون الحكم في (حق المرأتين) (٣) في هذا الفرع والذي قبله حكم امرأتين (لم) (٤) يتقدم عليهما حكم.

فـــــرع

(وكذلك) (٥) لو جمع (رجل) (٦) (في عقد النكاح) (٧) (بين النكاح) (٨) والبيع أو بين النكاح والإجارة، ورفع ذلك إلى (قاض) (٩) مالكي فحكم بالفسخ (على) (١٠) مشهور (مذهبه لرأي) (١١) رآه (أو) (١٢) (لتقليده) (١٣) القائل بذلك القول، (١٤) ثم تزوج ذلك الرجل تلك (المرأة) (١٥) بعينها على ذلك الوجه الفاسد الذي حكم (القاضي) (١٦) بفسخه [بينهما فرفع أمرهما إلى القاضي الأول (أو) (١٧) إلى غيره، فإن حكم القاضي الأول] (١٨) لا يتناول (فساد) (١٩) هذا الفعل الثاني، بل إذا أدى نظر القاضي الثاني إلى خلاف ما

---

(١) (يرى..تزوجها): في تبصرة الحكام: ١:٧٣ ، وساقطة من أ، ج، د، هـ، وفي ب: يرى تأبيد التحريم ثم.
(٢) (و): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٣) (حق المرأتين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حرة المرتبة، هذا تصحيف.
(٤) (لم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أن.
(٥) (وكذلك): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) (رجل) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج: رجاله.
(٧) (في عقد النكاح): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٨) (بين النكاح): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٧٣ ، وساقطة من أ.
(٩) (قاض): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: القاضي.
(١٠) (على): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في.
(١١) (مذهبه لرأي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حقه به المراي.
(١٢) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(١٣) (لتقليده): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: لتقليد.
(١٤) وهما الإمام مالك وابن القاسم من المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ١:٧٣ ، بداية المجتهد: ٢:٣٨).
(١٥) (المرأة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المدة، وهذا تصحيف.
(١٦) (القاضي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القاضي الأول.
(١٧) (أو): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٨) [بينهما...الأول]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٩) (فساد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيه.
(٢٠) هذه المسألة مروية عن أبي حنيفة بداية المجتهد (٢:٣٨)، وفي الفتاوى الهندية (١:٣٠٨) لو قال لها تزوجتك على أن تعطيني هذا الثوب، لها مهر مثلها، ولا يلزمها الثوب.

أدى إليه اجتهاد الأول، إما من إمضاء البيع والنكاح مطلقاً، كما لو كان حنفياً، مثاله: أن يتزوجها على ألف على أن ترد المرأة عليه عبداً صح النكاح والبيع عنده، أو بشرط أن يبقى للبضع ما يجوز عقد النكاح على ذلك الباقي، عند من يقول به.(١)

فصل

قال بعضهم:(٢) المواضع التي تصرفات الحكام فيها ليست بحكم (و)(٣) لغيرهم من الحكام تغييرها والنظر فيها على أنواع كثيرة، وقد التبس أمر ذلك على كثير من الفقهاء، فإن الحكم (نفسه)(٤) لا يجوز نقضه، وغيره يجوز نقضه (وأنا أذكر)(٥) من جملة ما ذكروه عشرين نوعا، وهي عامة (تصرفاتهم)(٦) فيسلم (فيها)(٧) من الغلط.

النوع الأول: العقود، كالبيع والشراء في أموال الأيتام، والغائبين، والمجانين، وعقد النكاح على من بلغ من الأيتام، وعلى من هو تحت الحجر(٨) من النساء، ومن ليس لها ولي، وعقد الإجارة على أملاك المحجور عليهم، ونحو ذلك.

فهذه التصرفات ليست حكما، ولغيرهم النظر فيها، فإن وجدها بالثمن البخس (أو)(٩) بدون (أجرة)(١٠) المثل، أو وجد (المرأة)(١١) مع غير

---

(١) وهو عند المالكية ربع دينار (تبصرة الحكام: ٧٣:١، بداية المجتهد: ٢٨:٢).
(٢) وهو القرافي (تبصرة الحكام: ٧٣:١).
- وقد نقلها المصنف عن تبصرة الحكام: ٧٣:١ دون عزو، في حين عزاها ابن فرحون إلى القرافي، وهذا موجود للقرافي في كتابه الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: (١٧٧ - ١٩٣).
(٣) (و): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أو.
(٤) (نفسه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٧، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٥) (وأنا أذكر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وإنما نذكر.
(٦) (تصرفاتهم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تصريفاتهم.
(٧) (فيها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) الحجر: منع نفاذ تصرف قولي لا فعلي لصغر ورق وجنون (التعريفات: ٨٢).
(٩) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(١٠) (أجرة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أجر.
(١١) (المرأة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: امرأة.

(الكفاء)[١]، فله نقل ذلك على الأوضاع الشرعية، ولا تكون هذه التصرفات (في)[٢] هذه الأعيان والمنافع حكما في نفسها البتة.

نعم، قد تكون حكماً في غيرها، بأن تتوقف هذه التصرفات على إبطال تصرفات متقدمة على هذه التصرفات الواقعة من الحاكم الآن، (كتزويجها)[٣] بعد أن تزوجت من غير هذا الزوج والحاكم (يعلم)[٤] ذلك، أو (بيع)[٥] العين (من)[٦] رجل بعد أن بيعت من رجل آخر والحاكم (يعلم)[٧] ذلك، ونحو ذلك، فإن ثبوت هذه التصرفات (بهذه)[٨] العقود يقتضي فسخ تلك العقود السابقة، وقد تقدم ذكر ذلك.

النوع الثاني: إثبات الصفات في الذوات، نحو ثبوت العدالة عند حاكم، أو الجرح، أو أهلية الإمامة للصلاة، أو أهلية الحضانة، أو أهلية الوصية، ونحو ذلك.

فجميع إثبات الصفات مما هو من هذا النوع ليس حكما، ولغيره من الحكام أن لا (يقبل)[٧] ذلك، ويعتقد فسقه إن ثبت (سببه)[٨] عنده ويقبل ذلك المجروح إن ثبت عنده عدالته وكذلك جميع هذه الصفات (ليست بحكم البتة)[٩].

النوع الثالث: ثبوت أسباب المطالبات، نحو ثبوت مقدار قيمة المتلف في (المتلفات)[١٠]، وإثبات الديون على الغرماء، وإثبات النفقات للأقارب والزوجات، وإثبات أجرة المثل في منافع الأعيان

---

(١) (الكفاء): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٨، وفي أ، ب، ج: كفؤ، وفي د، هـ: كفء.
(٢) (في): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: من.
(٣) (كتزويجها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كتز، ناقصة.
(٢) (يعلم): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لم يعلم.
(٣) (بيع): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بيعت.
(٤) (من): في أ، ب، ج، د، هـ، وفي ب: ومن.
(٥) (يعلم): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لم يعلم.
(٦) (بهذه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٨، وفي أ، ب، د، هـ: الأخيرة في هذه، وفي ج: هذا.
(٧) (يقبل): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: يعتقد يقبل، يعتقد: زيادة.
(٨) (سببه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فسقه.
(٩) (ليست بحكم البتة): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٧٩، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (المتلفات): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المثليات، وهذا تصحيف.

(ونحو ذلك)[1].

فإن إثبات (الحاكم)[2] لجميع هذه الأسباب (ليس)[3] حكماً، ولغيره من الحكام أن يغير مقدار تلك الأجرة وتلك النفقة وغيرها من الأسباب المقتضية للمطالبة.

النوع الرابع: إثبات الحجاج الموجبة لثبوت الأسباب الموجبة للاستحقاق، نحو كون الحاكم (ثبت)[4] عنده التحليف ممن (يتعين)[5] عليه الحلف، وثبوت إقامة البينات ممن (أقامها)[6]، وثبوت الإقرارات من الخصوم، ونحو ذلك.

فإن هذه حجاج توجب ثبوت أسباب موجبة لاستحقاق مسبباتها، ولا يلزم من كون الحاكم أثبتها أن يكون حكماً، بل لغيره أن ينظر في ذلك فيبطل أو لا يبطل، (بل)[7] إذا (اطلع)[8] (فيها)[9] على (خلل)[10] تعقبه، ولا يكون ذلك الإثبات السابق مانعاً من تعقب الخلل في تلك الحجاج.

النوع الخامس: إثبات أسباب الأحكام الشرعية نحو الزوال ورؤية الهلال في رمضان وشوال وذي الحجة (مما)[11] يترتب عليه الصوم، أو وجوب الفطر، أو فعل النسك، ونحو ذلك.

فجميع إثبات ذلك ليس بحكم، بل هو إثبات [الصفات، وللحنفي[12]

---

(١) (ونحو ذلك): في ب، وفي أ، د، هـ: ونحوه، وساقطة من ج.
(٢) (الحاكم): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: الحكم.
(٣) (ليس): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ليست. (٤) (ثبت): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٧٩، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يثبت.
(٥) (يتعين): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٧٩، وفي أ، ج، د، هـ: تعين، وفي ب: يعين.
(٦) (أقامها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أقامهما.
(٧) (بل): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٨) (اطلع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: طلع.
(٩) (فيها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيهما.
(١٠) (خلل): في د، هـ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٨٠ وفي أ، ب، ج: ذلك، وهذا تصحيف.
(١١) (مما): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيما.
(١٢) هذا تغيير من المصنف، وهي في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٨٠، وتبصرة الحكام:٧٤:١ : وللمالكي.

أن لا يصوم في رمضان إذا أثبته الشافعي بواحد ولم يكن غيم، لأنه ليس بحكم وإنما هو إثبات[(١) سبب، فمن لم يكن ذلك عنده سببا (لا يلزمه) (٢) أن (يترتب) (٣) عليه (حكم) (٤).

النوع السادس من تصرفات الحكام: الفتاوى في العبادات وغيرها من تحريم (الأبضاع) (٥)، وإباحة الانتفاع، وطهارة المياه، ونجاسة الأعيان، فليس هذا بحكم، بل (لمن لا) (٦) يعتقد ذلك أن يفتي بخلاف ما أفتى به الحاكم أو الإمام الأعظم.

وكذلك إذا أمروا بمعروف (و) (٧) (نهوا) (٨) عن (منكر) (٩) (وهم يعتقدونه) (١٠) منكراً أو معروفاً، فلمن لا يعتقد ذلك أن لا يفعل مثل فعلهم، إلا أن (يدعوه) (١١) الإمام (للإنكار) (١٢)، وتكون مخالفته شقاقاً فتجب الطاعة لذلك.

وأما الحاكم فلا (يساعده) (١٣) على ما (نعتقد) (١٤) (نحن) (١٥) خلاف ما هو عليه إلا أن يخشى (فتنة) (١٦) (ينهى) (١٧) الشرع (عن) (١٨) المسامحة فيها.

النوع السابع: تنفيذ الأحكام الصادرة عن الحكام فيما تقدم

---

(١) [الصفات.. كإثبات]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (لا يلزمه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٠، وفي أ، ب، ج، د: فيلزمه، وفي هـ: فليلزمه.
(٣) (يترتب): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: يرتب.
(٤) (حكم): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: حكما.
(٥) (الأبضاع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الإيضاح.
(٦) (لمن لا): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لما.
(٧) (و): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: أو.
(٨) (نهوا): في ا، ب، د، هـ، وفي ج: نهون.
(٩) (منكر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: المنكر.
(١٠) (وهم يعتقدونه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣، وفي أ، ب، د، هـ: وهو يعتقده، وفي ج: وهو يعتقد.
(١١) (يدعوه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يدعها.
(١٢) (للإنكار): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: للإمام.
(١٣) (يساعده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يساعد الإمام.
(١٤) (نعتقد): في ب، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣ وفي أ، ج، د، هـ: يعتقد.
(١٥) (نحن): في ج، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣، وفي أ، ب، د، هـ: نحو وهذا تصحيف.
(١٦) (فتنة): في ب، د، هـ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣، وفي أ، ج: ففيه.
(١٧) (ينهى): في أ، ب، وفي ج، د، هـ، نهى.
(١٨) (عن): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.

الحكم فيه من غير (المنفذ)[1] بأن يقول: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان [من الحكام كذا.

فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة. وكذلك إذا قال: ثبت عندي أن فلانا حكم بكذا فليس حكما من هذا المثبت، بل لو (اعتقد)[2] أن ذلك الحكم على خلاف الإجماع صح منه أن يقول: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان][3] كذا وكذا، لأن التصرف الفاسد والحرام قد (يثبت)[4] عند الحاكم، (ليترتب)[5] عليه تأديب ذلك الحاكم، أو عزله.

تنبيه[6]:

كل تسجيل يتضمن إرجاء الحجة لغائب، أو صغير، أو حاضر (بعدت)[7] بينته، فللقاضي الثاني (تعقبه)[8] بما يجب بخلاف التسجيلات المطلقة.

النوع الثامن: تصرفات الحكام بتعاطي أسباب الاستخلاص ووصول الحقوق إلى مستحقيها، من الحبس والإطلاق وأخذ (الكفلاء)[9] الأملياء، وأخذ الرهون لذوي الحقوق وتقدير مدة الحبس بالشهور، وغير ذلك.

(فهذه)[10] التصرفات كيفما (نقلت)[11] ليست حكماً لازماً، ولغير الأول تغيير ذلك وإبطاله بالطرق الشرعية على ما تقتضيه المصلحة شرعا.

---

(١) (المنفذ): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المتقدم المنفذ، المتقدم زيادة.
(٢) (اعتقد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: اعتقد المنفذ.
(٣) [من الحكام... عند فلان]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) (يثبت): في أ، د، هـ، وفي ب: ثبت، وفي ج: يثبت.
(٥) (ليترتب): في ب، ج، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٣، وفي أ، د، هـ: ليرتب.
(٦) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام: ١:٧٤.
(٧) (بعدت): في تبصرة الحكام: ١:٧٤، وفي أ، ب، د، هـ: بعد، وفي ج: فقد.
(٨) (تعقبه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أن يتعقبه.
(٩) (الكفلاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الكفلاء له، له: زيادة.
(١٠) (فهذه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وهذه.
(١١) (نقلت): في ب والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٤، وفي أ، ج، د، هـ: تقلبت، وهذا تصحيف.

النوع التاسع: التصرف في أنواع الحجاج، بأن يقول: لا أسمع البينة، لأنك حلفت قبلها مع علمك بها وقدرتك على إحضارها.

فلغيره من الحكام أن يفعل ما تركه، وقد تقدم هذا وما بعده من (الصور)(١) التي ليست بحكم.

النوع العاشر من (التصرفات)(٢): تولية النواب (عنهم)(٣) في الأحكام، ونصب الكتّاب، والقسّام، والمترجمين، والمقومين، وأمناء الحكم للأيتام، وإقامة الحجاب، والوزعة، ونصب الأمناء في أموال الغياب، والمجانين.

فهذا وما أشبهه ليس بحكم في هذه المواطن، ولغيره من الحكام نقض ذلك (وإبداله)(٤) بالطرق الشرعية، لا بمجرد التشهي (والغرض)(٥).

النوع الحادي عشر: إثبات الصفات في الذوات الموجبة (للمكنة من التصرف)(٦) في الأموال، كالترشيد (في الصبيان والبنات)(٧)، وإزالة الحجر عن المفلسين، والمجانين، والمبذرين، ونحو ذلك.

فليس ذلك بحكم يتعذر نقضه، بل لغيره أن ينظر في تلك الأسباب، ومتى ظهر له وتحقق عنده ضد ما تحقق عند الأول نقض ذلك وحكم بضده، فيطلق من حجر عليه ويحجر على من أطلقه الأول، لأنه إثبات صفة لا إنشاء حكم.

النوع الثاني عشر من تصرفات الأئمة: (الإطلاقات)(٨) من بيت المال وتقدير مقاديرها في كل عطاء، والإطلاقات من الفيء أو

---

(١) (الصور): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الصورة.
(٢) (التصرفات): في ب، ج، د، هـ، والإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٥، وفي أ: تصرفات.
(٣) (عنهم): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٤) (وإبداله): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وتبديله.
(٥) (والغرض): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٧٥، وفي أ: والموض، وهو تصحيف.
(٦) (للمكنة من التصرف): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: للتصرف.
(٧) (في الصبيان والبنات): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٨) (الإطلاقات): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الإطلاق.

الخمس في الجهاد، أو الإطلاقات من (أموال)[1] الأيتام التي تحت يد الحكام على مصالح الأيتام، والإطلاقات في الأرزاق للقضاة، والعلماء، وأئمة الصلاة، والقسّام، وأرباب البيوت، والصلحاء، وإطلاقات الإقطاعات للأجناد وغيرهم.

فهذا كله ليس حكماً، ولغيره اذا رفع إليه أن ينظر بما يراه من الطرق الشرعية.

النوع الثالث عشر: إتخاذ الأحمية من الأراضي المشتركة بين عامة المسلمين ترعى فيها إبل (الصدقة)[2] وغيرها كما (فعله)[3] عمر ابن الخطاب رضي الله عنه.[4]

فهذا ليس حكماً، ولغيره بعده أن يبطل ذلك الحمى ويفعل في تلك (الأرض)[5] ماتقتضيه المصلحة الشرعية.

النوع الرابع عشر: تأمير الأمراء على الجيوش والسّرايا ليس

---

(١) (أموال): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (الصدقة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: صدقة.
(٣) (فعله): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فعل.
(٤) أخرج البخاري (الفتح:٥:٤٤ رقم ٢٣٧٠) من طريق يونس عن الزهري بلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم حمى النقيع وأن عمر حمى الشّرف والرّبذة اهـ، وأخرجه البيهقي في سننه (١٤٦:٦) .من قول الزهري أي من بلاغه.
وقال ابن سعد في الطبقات (٣٠٥:٣) أخبرنا محمد بن عمر -هو الواقدي- قال: حدثني عكرمة بن عبد الله بن فروخ عن أبي وجزة عن أبيه قال: كان عمر بن الخطاب يحمي النقيع لخيل المسلمين ويحمي الربذة والشرف لإبل الصدقة يحمل على ثلاثين ألف بعير في سبيل الله كل سنة اهـ، والواقدي متهم.
وأخرج عبد الرزاق في مصنفه (٨:١١ رقم ١٩٧٥٠) أخبرنا معمر عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة قال: سمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: لا حمى إلا لله ورسوله، قال الزهري: وقد كان لعمر بن الخطاب حمى، بلغني أنه كان يحميه لإبل الصدقة.
وأخرج ابن أبي شيبة في المصنف (٣٠٤:٧ رقم ٣٢٤٤) قال: حدثنا يحي بن سعيد القطان عن عبيد الله ابن عمر عن نافع عن ابن عمر: أن عمر حمى الربذة لنعم الصدقة، اهـ.
(٥) (الأرض): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الأراضي.

بحكم، فقد عزم الصحابة رضي الله عنهم على رد جيش (أسامة)(١) وكان النبي صلى الله عليه وسلم جهزه وهو مريض، فنفذه أبو بكر رضي الله عنه، لما ظهر له أن تنفيذه (هو)(٣) المصلحة(٢)، لأن تنفيذه عقيب موت النبي صلى الله عليه وسلم يدل على إجتماع كلمة المسلمين (وقوتهم)(٤) على ما كانوا عليه، وإهتمامهم بالجيوش والسّرايا، (ولم ينفذه)(٥) لتعذر نقضه.

النوع الخامس عشر: تعيين أحد الخصال في عقوبة المحاربين(٦)، وذلك التعيين ليس بحكم، فلو رفع لغيره ممن يرى بالتخيير مطلقاً(٧) قبل التنفيذ، ورأى المصلحة تعيين (غير)(٩) ماعينه الأول(٨) كان ذلك له لأن تعيين الأول ليس حكماً شرعياً.

النوع السادس عشر: تعيين مقدار (من)(١٠) (التعزير)(١١) إذا رفع إلى غير ذلك الحاكم قبل التنفيذ، فرأى خلاف ذلك، فله تعيين مقداره وإبطال الأول، لأنه ليس بحكم شرعي، بل اجتهاد في سبب هو

---

(١) (أسامة): في ب، د، هـ، وفي أ، ج: أمامة.
- وهو الصحابي أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل بن عبد العزى، يكنى أبو محمد، ويقال أبو زيد، وقيل: أبو يزيد، مات رسول الله صلى الله عليه وسلم وله من العمر ٢٠ عاماً، وقيل ١٨ عاماً، وكان أمره على جيش عظيم، فمات النبي صلى الله عليه وسلم قبل أن يتوجه فأنفذه أبو بكر الصديق، اعتزل الفتن بعد مقتل عثمان إلى أن مات في أواخر خلافة معاوية، سنة ٥٤ هـ. (أنظر: الإصابة: ١:٤٩، أسد الغابة لابن الأثير: ١:٧١ وما بعدها).

(٢) انظر: سيرة ابن هاشم: ٤:٦٤١ وما بعدها.
(٣) (هو): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٤) (وقوتهم): في تبصرة الحكام: ١:٧٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وقولهم.
(٥) (ولم ينفذه): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: فنفذه.
(٦) وهم قطاع الطرق، ولما كانت مخالفة أمر الله سبباً للمحاربة أطلقت المحاربة عليها من إطلاق المسبب على السبب (رد المحتار: ٤:١١٥).
(٧) كما هو مذهب الحنفية وغيرهم (رد المحتار: ٤:١١٤).
(٨) كما هو مذهب مالك رضي الله عنه (الرسالة الفقهية: ٢٤١).
(٩) (غير) في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(١٠) (من): في أ، ب، ج، وساقطة من د، هـ.
(١١) (التعزير): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: التعزيرات.

الجناية ، فإذا ظهر (للثاني)(١) أنها (لا)(٢) (تقتضي)(٣) ذلك حكم بما يراه .

وهذا بخلاف تعيين الأسارى للرقّ ونحوه ، لأنها مسألة خلاف بين العلماء :

فقال بعضهم : إن الأسارى يقتلون فقط.(٤)

ومذهبنا ومذهب الشافعية ومالك :(٥) جواز الاسترقاق أو ضرب الجزية(٦) فإذا إختار أحدهما فهو حكم منه بالذي اختاره ، وهو إنشاء حكم في مختلف فيه .

وكذلك كل خصلة من الخصال الخمس التي يختار فيها الإمام من الأسر ، والمنّ ، والفداء ، وضرب الجزية ، والقتل ، والاسترقاق.(٧)

فاختياره لخصلة من ذلك إنشاء (حكم)(٨) في مختلف فيه ، بخلاف مقادير التعزيرات(٩) ليس (فيها)(١٠) حكم ، وإنما هو بحسب القائل والمقول فيه (إذا)(١١) وقع منه فعل ، فالتعزير بحسب عظمه وحقارته .

وكذلك إختياره لخصلة من عقوبة المحاربين إن وجد من المحاربين القتل ، وعيّن الإمام القتل ،(١٢) فليس ذلك إنشاء حكم في

---

(١) (للثاني) : في أ ، ب ، ج ، وفي د ، هـ : الثاني .
(٢) (لا) : في ب ، ج ، وساقطة من أ ، د ، هـ .
(٣) (تقتضي) : في ب ، ج ، د ، هـ ، وفي أ : يقضي .
(٤) كما هو مذهب عمر بن عبد العزيز وعياض بن عقبة (أنظر : المغني لابن قدامة : ٨ : ٣٧٣) .
(٥) أي : الحنفية .
(٦) وذلك في الرجال من أهل الكتاب والمجوس الذين يقرون بالجزية . (أنظر : رد المحتار : ٤ : ١٣٩ ، الأحكام السلطانية : ١٣١ ، مواهب الجليل : ٣ : ٣٥٨) .
(٧) وهذا مذهب الإمام مالك في التخيير بين الخمسة (مواهب الجليل : ٣ : ٣٥٨) أما مذهب الشافعي فقد زاد عن المالكية بالتخيير في الفداء بين الرجال والمال فيما اقتصر المالكية على الفداء بالرجال (الأحكام السلطانية : ١٣١) .
(٨) (حكم) : في ب ، ج ، د ، هـ ، وفي أ : الحكم .
(٩) التعزير : هو تأديب دون الحد (التعريفات : ٦٢) .
(١٠) (فيها) : في تبصرة الحكام : ١ : ٧٦ ، وفي أ ، ب ، ج ، د ، هـ : فيه .
(١١) (إذا) : في أ ، وفي ب ، ج ، د ، هـ : أو .
(١٢) كما هو مذهب المالكية إن قتل أحداً فلا بد من قتله وإن لم يقتل فيسع الإمام فيه اجتهاده بقدر جرمه (الرسالة الفقهية : ٢٤٠ وما بعدها) .

مختلف فيه، أما إذا عين القتل في محارب لم يقتل، بل عين القتل لعظم رأيه (ودهائه)(1)، وإن قتله مصلحة للمسلمين فهذه مسألة خلاف:(2)

فإن الشافعي يمنع قتل المحارب إلا إذا قتل، ولا يقطعه إلا إذا سرق،(3) فتصير هذه كمسألة الأسرى، (فتتعين)(4) خصلة من خصال عقوبة المحارب (بالقتل أو القطع)(5)، ويكون على هذا التقدير إنشاء حكم في مختلف فيه لا يجوز لغيره نقضه، وكذلك تعيين أرض العنوة (للبيع)(6)، أو القسم، أو الوقف (إنشاء)(7) حكم في مختلف فيه.

النوع السابع عشر: الأمر بقتل الجناة وردع الطغاة إذا لم ينفذ، (ليس)(8) إنشاء حكم مختلف فيه (فلغيره إذا إتصل به أن ينظر في تحقيق سببه إلا أن تكون المسألة مختلفا فيها)(9) كتارك الصلاة وقتل (الزنادقة)(10)، فإنه إذا عين القتل وحكم به كان هذا (إنشاء)(11) حكم في مختلف فيه فليس لغيره نقضه، بخلاف قتال البغاة المجمع عليه، ونحوه فإنه متفق عليه.(12)

النوع الثامن عشر: عقد الصلح بين المسلمين والكفار، ليس من المختلف فيه، بل جوازه عند سببه مجمع عليه، لأن الصلح إنما هو التزام لكفاية الشر حالة الضعف، فلغيره بعده أن ينظر هل السبب

---

(١) (ودهائه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٩، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وذهابه، وهو تصحيف.
(٢) فإن مذهب المالكية أنه يجوز له أن يقتل المحارب وإن لم يقتل (الرسالة الفقهية: ٢٤١).
(٣) انظر: الأحكام السلطانية: ١٦٤.
(٤) (فتتعين): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١:١٩٠، وفي أ، ب، ج، د: فيتعين.
(٥) (بالقتل أو القطع): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٩٠ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٦) (للبيع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بالبيع.
(٧) (إنشاء): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: إن شاء.
(٨) (ليس): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٩، وفي أ، ب، د، هـ: هو، وفي ج: و.
(٩) (فلغيره... مختلفا فيها): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٨٩ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٠) (الزنادقة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الزناة.
(١١) (إنشاء): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: إن شاء.
(١٢) ذكر ابن حزم في مراتب الإجماع (١٢٤) أنه مختلف فيه.

يقتضي ذلك، (فيبقيه)[١]، أو لا، فينقضه ويبطله.

النوع التاسع عشر: عقد الجزية (للكفار)[٢] لا يجوز نقضه، لكن ليس (لكونه)[٣] حكما إنشائيا كالقضاء بصحة العقود (المختلف)[٤] فيها، بل لأن الشرع وضع هذا العقد موجبا للاستمرار في حق المعقود له ولذريته (إلى يوم)[٥] القيامة، إلا أن يكون وقع على وجه يقتضي النقض كعقده لأهل دين لا يجوز إقرارهم على ذلك، نحو الزنادقة والمرتدين ونحوهم.

النوع العشرون: تقدير الخراج على (الأرضين)[٦]، وما يؤخذ من تجار الحربيين، ليس بحكم، إنما هو ترتيب ما تقتضيه الأسباب الحاضرة، فإن ظهر لغيره أن السبب على خلاف ما اعتقده (الأول فعل غير ذلك، وإن تبين أن العقد على خلاف الغبطة للمسلمين نقضه)[٧] كما إذا باع مال اليتيم بالبخس فإنه ينقض.

---

(١) (فيبقيه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (للكفار): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لكفار.
(٣) (لكونه): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: كونه.
(٤) (المختلف): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: والمختلف، و: زيادة.
(٥) (إلى اليوم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ليوم.
(٦) (الأرضين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الأرض.
(٧) (الأول...نقضه): في الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٩٣، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

[الفصل الثالث

في بيان المواضع التي تفتقر إلى حكم، وما لا تفتقر، وما أختلف
فيه، وبيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالا أو تضمنا.

والأحكام على أربعة أقسام:-

القسم الأول

لا بد فيه من حكم الحاكم] (١)

ومما يفتقر إلى حكم الحاكم (٢):-

- تفليس من أحاط الدين بماله (٣)، لأن من صحة الحجر على (المديون) (٤) القضاء بإفلاسه أولا ثم الحجر (بناءً عليه) (٥)، ولهذا لا يصح (حجره) (٦) من غير القضاء بإفلاسه بالإجماع (٧)، "من الذخيرة".

- وكذلك بيع من أعتقه (المديون) (٨) عند من يراه، لتعارض حقوق

---

(١) [الفصل... الحاكم]: من المحقق وفق ما جاء في خطة المصنف، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فصل.
(٢) وهذا القسم الذي يفتقر للحاكم إجماعا، للجزم بإشتماله على أحد الأسباب الثلاثة التالية أو أثنتين منها، وهي:-
أ- كون ذلك الحكم يحتاج إلى نظر وتحرير وبذل جهد من عالم يصير حكم عدل في تحقيق سببه ومقدار سببه.
ب- الموجب لإفتقار ترتيب الحكم على سببه إلى حكم الحاكم ومباشرة ولاة الأمور، كون تفويضه لجميع الناس يفضي إلى الفتن والشحناء والقتل والقتال وفساد النفس والمال.
ج- قوة الخلاف مع تعارض حقوق الله تعالى وحقوق الخلق توجب إفتقار ذلك للحكام، لأنه نائب الله تعالى في أرضه خلافة عن نبيه فإذا أنشأ حكما مما يقبله ذلك المحل تعين فيه ووجب الإذعان إليه.
(انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٤٦ وما بعدها).
(٣) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٥٢، تبصرة الحكام: ١: ٧٨.
(٤) (المديون): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: المديان.
(٥) (بناءً عليه): في أ، د، هـ، وفي ب: ثانيا عليه، وفي ج: عليه ثانيا.
(٦) (حجره): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حجر.
(٧) لكن مذهب أبي حنيفة أنه لا حجر في الدين خلافا لهما (انظر: الإختيار: ٢: ٩٨).
(٨) (المديون): في ب، وفي أ، ج، د، هـ: المديان.

الله تعالى في العتق، وحق الغرماء في المالية.(١)

ويلحق بذلك الحدود، فإنها تفتقر إلى (حكم الحاكم)(٢) وإن كانت مقاديرها معلومة، لأن (تفويضها)(٣) لجميع الناس يؤدي(٤) إلى الفتن والشحناء، والقتل، وفساد الأنفس والأموال.(٥)

- وكذلك من أعتق نصف عبده، فإنه لا يعتق عليه بقية العبد، إلا بالحكم، لتعارض حق الله تعالى في العتق، وحق السيد في الملك، وحق العبد في تخصيص الكسب، وقوة الخلاف في (التكميل)(٦) عليه.(٧)

- وكذلك تعجيز المكاتب إذا كان له (مال)(٨) ظاهر لا يكون إلا بالحكم.(٩)

- وكذلك التطليق على الغائبين من المفقودين وغيرهم، فلا بد في ذلك من حكم الحاكم.(١٠)

- وكذلك قسمة الغنائم، وإن كانت معلومة المقادير وأسباب (الاستحقاقات)(١١) فلا بد فيها من الحاكم، ولو فرضت لجميع الناس لدخلهم الطمع وأحب كل إنسان لنفسه من كرائم الأموال مايطلبه

---

(١) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٤٣ وما بعدها، تبصرة الحكام: ٧٨:١ .
- ويتعارض أيضاً معهما حق السيد في براءة ذمته من الدين أو تحصيل القربة بالإعتاق مع قوة الخلاف في المسألة حتى أن الشافعي ينكرها تماماً والحنفية (الخانية: ٦٣٦:٣) أيضا يقولون بصحة عتقه كالشافعية.
(انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٥٠).
(٢) (حكم الحاكم): في تبصرة الحكام: ٧٨:١ ، وفي أ، ج، د، هـ: الحاكم، وفي ب: الحكم.
(٣) (تفويضها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تفويضهما.
(٤) فبادر العامة لجلد الزناة وقطع العداة بالسرقة وغيرهما (الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٤٨).
(٥) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٤٨ ، تبصرة الحكام: ٧٨:١ .
(٦) (التكميل): في الإحكام: ١٥٠ ، تبصرة الحكام: ٧٩:١ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: التمليك.
(٧) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٥٠ ، تبصرة الحكام: ٧٩:١ .
(٨) (مال): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ماله.
(٩) انظر: تبصرة الحكام: ٧٩:١ .
(١٠) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٥٢ ، تبصرة الحكام: ٧٩:١ .
(١١) (الاستحقاقات): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الاستحقاق.

غيره، وكان ذلك يؤدي إلى الفتن.(١)

- وكذلك (جباية) الجزية(٢)، واخذ الخراجات من أراضي العنوة لو جعلت إلى العامة لفسد الحال، فلا بد (فيها)(٣) من الحاكم.(٤)

- وكذلك ماجرى هذا المجرى (كاستيفاء)(٥) القصاص، وكثير من الأحكام يطول تتبعها.(٦)

القسم الثاني

لا يحتاج إلى حكم (حاكم)(٧)، (كتحريم)(٨) المحرمات المتفق عليها(٩) والمختلف (فيه)(١٠) بين العلماء، كتحريم (السباع)(١١)، وكذلك وفاء الديون، ورد الودائع والغصوب وأحكام العبادات، فالمبادرة بها متعينة، ولا تفتقر (فيها)(١٢) إلى حكم الحاكم استقلالا، وأما بطريق العرض فيدخلها حكم الحاكم، (وسيأتي بيانه)(١٣).

(القسم)(١٤) الثالث(١٥)

ما أختلف فيه، هل يفتقر إلى حكم حاكم أو لا ؟

مثال ذلك:-

---

(١) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٤٩، تبصرة الحكام:١:٧٩.
(٢) (جباية): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: جبايات.
(٣) (فيها): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: لها.
(٤) انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٤٩، تبصرة الحكام:١:٧٩.
(٥) (كاستيفاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لاستيفاء.
(٦) انظر: تبصرة الحكام:١:٧٩.
(٧) (حاكم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الحاكم.
(٨) (كتحريم): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٧٩، وفي أ: كتحريمات.
(٩) كالعصير إذا إشتد (الإحكام:١٥٢، التبصرة:١:٧٩).
(١٠) (فيه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فيها.
(١١) (السباع): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: السبايم، هذا تصحيف.
(١٢) (فيها): في تبصرة الحكام:١:٧٩، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٣) (وسيأتي بيانه): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
- انظر: الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٥٢، تبصرة الحكام:١:٧٩.
(١٤) (القسم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٥) انظر: تبصرة الحكام:١:٧٩ وما بعدها، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٥٢ وما بعدها.

- فسخ البيع بعد (تحالف)(١) المتبايعين يجري (فيه)(٢) الخلاف.(٣)

- وكذلك فسخ النكاح بعد (التحالف)(٤) فيه خلاف أيضا.(٥)

- وكذلك اليتيم المحجور عليه بوصي من قبل الأب، (هل)(٦) يكفي إطلاقه لليتيم من الحجر دون مطالعة الحكام في ذلك، أو لا بد من استئذان الحكام في ذلك حتى يكون إطلاق الوصي له بإذن الحاكم ؟ فيه خلاف بين العلماء.(٧)

- وكذلك وقوع الفرقة بين المتلاعنين.

قال بعضهم: بتمام التحالف (تقع)(٩) الفرقة دون حكم الحاكم،(٨) نص عليه محمد في "المنتقى"(١٠)(وهو اختيار جماعة من أهل المذهب).(١١)

وقال بعضهم: لا تقع الفرقة بتمام (تلاعنهما)(١٢) حتى يفرق الإمام بينهما، وهو إختيار جماعة من أهل المذهب.(١٣)

- وكذلك القاضي هل ينعزل بمجرد فسقه أو لا حتى يعزله

---

(١) (تحالف): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: تخالف.

(٢) (فيه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فيها.

(٣) ومذهب الحنفية عدم تحليف المتبايعين بل يقضى على المدعى عليه بنكوله (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٤٩).

(٤) (التحالف): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: تخالف.

(٥) بالإضافة إلى ما ذكر سالفاً، أن الحنفية لا يردون اليمين على المدعي بل يقولون بالقضاء على المدعي بنكوله، فإن أصل الاستحلاف في النكاح فيه خلاف عندهم، فأبو حنيفة ينفيه، والصاحبان يقولان به (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٢٨ وما بعدها).

(٦) (هل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بل.

(٧) ذكر في روضة القضاة (١: ٤٤٧) أن البلوغ يسقط الحجر بنفسه.

(٨) وهو مالك وابن القاسم (تبصرة الحكام: ١: ٧٩).

(٩) (تقع): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٧٩، وفي أ: وقع.

(١٠) وهو المنتقى في فروع الحنفية، للحاكم الشهيد أبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المقتول شهيداً سنة ٣٣٤ هـ، وقد حذف فيه المكررات والتطويلات التي في كتب محمد بن الحسن وأودعها كتابه هذا (كشف الظنون: ٢: ١٨٥١).

(١١) أي المذهب الحنفي، وانظر: الاختيار: ٣: ١٦٩.

- (وهو إختيار.. المذهب): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: موجودة في غير هذا الموضع وسأشير إليه.

(١٢) (تلاعنهما) في تبصرة الحكام: ١: ٧٩، وفي أ: تحالفهما، وفي ب، ج، د، هـ: لعانهما.

(١٣) هنا موضع عبارة (وهو إختيار جماعة من أهل المذهب) في د، هـ، الذي وعدناك بالتنبيه عليه.

الإمام ؟ فيه (خلاف).(١)

(القسم)(٢) الرابع(٣)

في بيان المواضع التي يدخلها (الحكم)(٤) استقلالاً أو تضمناً، (ملخصا)(٥) من كلام سراج الدين البلقيني(٦)، وبعضه من كلام أهل المذهب.(٧)

- (فالطهارة)(٨)، لا يدخلها شيء من الحكم بالصحة ولا بالموجب استقلالاً، لكن يدخلها الحكم بطريق التضمن، كتعليق عتق أو طلاق على طهارة (ماء)(٩) أو نجاسته، فإذا ثبت عند الحاكم وقوع الطلاق لوجود الصفة فحكم بصحة الطلاق أو بموجب ما صدر من المعلق ووجود صفته كان ذلك متضمناً للحكم بالنجاسة أو بالطهارة.

---

(١) (خلاف): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
والمسألة فيها خلاف عند الحنفية على قولين :-
الأول : أنه لا ينعزل ويستحق العزل، وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشايخ الحنفية.
الثاني: أنه ينعزل، لأن عدالته في معنى المشروطة في ولايته، لأنه حين ولاه عدلاً اعتمد عدالته فكانت ولايته مقيدة بعدالته فتزول بزوالها.
(انظر: شرح فتح القدير:٧:٢٥٤).
(٢) (القسم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) انظر: تبصرة الحكام:١:٨٠ وما بعدها.
(٤) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحاكم.
(٥) (ملخصا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مخصا.
(٦) وهو عمر رسلان بن نصير بن صالح بن شهاب بن عبد الخالق بن عبد الحق، سراج الدين البلقيني، أبو حفص، وعند الشوكاني ابن بصير، ولد سنة ٧٢٤ هـ، ببلقينة من الغربية بمصر، ناب في الحكم عن صهره البهاء بن عقيل، وتولى قضاء دمشق في سنة ٧٦٩ هـ، وولي قضاء مصر لعدة مرات وصار يجلس في مجلس السلطان فوق قضاة القضاة، من علماء الشافعية، مات سنة ٨٠٥ هـ بالقاهرة. لم يكمل من مصنفاته إلا القليل، لأنه كان يشرع في الشيء فلسعة علمه يطول عليه الأمر، ومن ذلك أنه كتب من شرح البخاري على نحو عشرين حديثا مجلدين وعلى الروضة مجلدات تعقبات وعلى البدر للزركشي مجلدا ضخما ومن تصانيفه: شرحان على الترمذي، تصحيح المنهاج لم يكتمل.
(انظر: الضوء اللامع للسخاوي:٦:٨٥، البدر الطالع للشوكاني: ١:٥٠٦، شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي:٧:٥١).
(٧) أي : المالكي (انظر: تبصرة الحكام:١:٨٠).
(٨) (فالطهارة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المهادة.
(٩) (ماء): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

- والصلاة، يدخلها الحكم (بالتضمن)(١)، مثل من صلى المكتوبة بوضوء خال عن النية، أو مع وجود مس الذكر، لاعتقاده صحة الصلاة مع ذلك، كما هو المذهب، فإذا حكم حاكم بعدالة من فعل ذلك والحاكم (معتقد)(٢) صحة ذلك كان حكمه متضمناً صحة وضوئه، وعلى هذا قياس (الصلاة)(٣) الخالية عن قراءة الفاتحة، أو عن الطمأنينة، ونحو ذلك.

ولقد عجبت من قاض(٤) حضر عند أمير ووقع الكلام في صحة إقامة الجمعة (في جامع)(٥) بناه ذلك الأمير، فلما تكلموا في الخلاف في ذلك قال القاضي: (نحكم)(٦) (بصحة)(٧) إقامة الجمعة فيه.

قلت(٨): وهذا كلام باطل، (ولا)(٩) يتصور أن يدخل ذلك و(لا)(١٠) نحوه تحت الحكم استقلالاً ولا تضمناً على الإطلاق (لكن)(١١) يدخل بالنسبة إلى واقعة خاصة من تعليق طلاق أو غيره على صحة إقامة الجمعة في هذا المكان، (فالحكم)(١٢) إذا توجه إلى المُعَلِّق بما التزمه يتضمن صحة إقامة الجمعة في هذا المكان بالنسبة إلى (إلزام)(١٣) الشخص لا مطلقاً.

- وأما الزكاة، فيدخلها الحكم، (وذلك)(١٤) مثل ما لو حكم حاكم

---

(١) (بالتضمن): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بالتضمين.
(٢) (معتقد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يعتقد.
(٣) (الصلاة): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٨٠، وهي مكررة في أ، وفي ج: صحة الصلاة.
(٤) وهو الشيخ سراج الدين البلقيني (انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٠).
(٥) (في جامع): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بجامع.
(٦) (نحكم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: يحكم.
(٧) (بصحة): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٨) أي: سراج الدين البلقيني.
(٩) (ولا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فلا.
(١٠) (لا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١١) (لكن): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ١:٨٠، وفي أ: ولكن.
(١٢) (فالحكم): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١:٨٠، وفي أ، د، هـ: فالحكم فيه.
(١٣) (إلزام): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٤) (وذلك): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

حنفي، (يرى)(١) إخراج القيمة في الزكاة، بصحة الإخراج،(٢) (أو)(٣) بموجب الإخراج عنده، وهو سقوط الفرض بذلك، كان الحكم بالصحة والموجب في ذلك سواء، وليس (للساعي)(٤) إذا كان الحكم مخالفا مذهبه أن يطالب المالك بإخراج الواجب (عنده)(٥) سواء حكم (بالصحة)(٦) أو حكم بالموجب.

- وأما الصوم، (فيدخله)(٧) أيضا، وذلك إذا صام الولي الوارث عن الميت وطلب الوصي أن يخرج الطعام فامتنع الوارث (منه)(٨) وترافعا إلى حاكم يرى صحة الصوم عن الميت، فحكم بصحته، أو بموجبه، فليس للوصي أن يخرج الطعام حينئذٍ، ولا أن يطالب الوارث بذلك بخلاف ما قبل الحكم.

- وأما الاعتكاف، فيدخله الحكم استقلالاً وتضمناً:-

أما استقلالاً ففي مسائل منها: من اعتكفت بغير إذن زوجها فله منعها، وكذلك العبد، وكذلك لو اعتكف (المديون)(٩) (هروباً)(١٠) من أداء الدين، فإن الحاكم يرى فيه رأيه.

وأما التضمين فكما تقدم في الطهارة والصلاة.

- وأما الحج، فإنه لو فسخ (حنبلي)(١١) حجة إلى العمرة، حيث يسوغ عنده، وله زوجة ليس معتقدها ذلك فامتنعت من تمكينه بعد

---

(١) (يرى): في تبصرة الحكام:١:٨٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بجواز، لا تنسجم مع السياق.
(٢) انظر: المبسوط:٢:١٥٦، الاختيار:١:١٠٢.
(٣) (أو): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: و.
(٤) (للساعي): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام:١:٨١، وفي أ: للشافعي، وهذا تصحيف.
(٥) (عنده): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٦) (بالصحة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بصحة.
(٧) (فيدخله): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فيدخل فيه.
(٨) (منه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: عن الميت وطلب منه.
(٩) (المديون): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: المديان.
(١٠) (هروبا): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: هربا.
(١١) (حنبلي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حنفي.
(١٢) انظر: المغني لابن قدامة:٣:٤٠١.

(التحلل)[(١)]، فارتفعا إلى حاكم حنبلي، فحكم عليها بصحة ما فعل زوجها الحنبلي، أو حكم بموجب ذلك عنده فهما متساويان، ولو حكم عليها بالتمكين كان (متضمنا)[(٢)] للحكم بصحة ما فعله الزوج، وهو نفس الموجب.

- وأما الأضحية، فهي (عبادة)[(٣)] لا يدخلها الحكم استقلالاً، وقد يدخلها بطريق التضمن في (التعليق)[(٤)]، كما تقدم.

- وأما الصيد، (فيدخله)[(٥)] الحكم استقلالاً، (فإذا)[(٦)] (تنازع)[(٧)] اثنان في صيد وترافعا إلى حاكم وتصادقا على فعلين صدرا منهما على الترتيب مثلاً، أو قامت البينة (على)[(٨)] ذلك، وكان مقتضى مذهب الحاكم أنه للأول أو للثاني فحكم له بأنه المالك كان ذلك حكماً مستقلاً صحيحاً، وإنما دخل الحكم في ذلك، لأنه يقتضي الملك، وجميع وجوه الملك يدخلها الحكم.

- وأما الذبائح، (فيدخلها)[(٩)] الحكم من جهة التقصير المقتضي للتغريم، وكذا دفع الأجرة لو قامت البينة (أنه)[(١٠)] ذبح صحيح فإنه يحكم له باستحقاق الأجرة، وكذا لو باع صاحب الذبيحة الذبيحة لشخص ثم ترافعا إلى حاكم وأدعى المشتري أنها حرام لأمر ادعاه (أو)[(١١)] ظهر للحاكم ذلك بإقرار أو بينة (فحكم)[(١٢)] على البائع برد

---

(١) (التحلل): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج: التحليل.
(٢) (متضمنا): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ: ذلك متضمنا.
(٣) (عبادة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: عبارة.
(٤) (التعليق): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تعليق.
(٥) (فيدخله): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ: فيدخلها.
(٦) (فإذا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وإذا.
(٧) (تنازع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تنازعا.
(٨) (على): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في.
(٩) (فيدخلها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يدخلها.
(١٠) (أنه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بأنه.
(١١) (أو): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: و.
(١٢) (فحكم): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، حكم، وفي د، هـ: وحكم.

الثمن كان ذلك (حكما)[1] بتحريم الذبيحة، وكذا (إذا)[2] (أثبت)[3] التقصير في الذبح (و)[4] حكم بالغرم كان ذلك متضمنا للحكم (بحرمة)[5] الذبيحة.

- وأما (الأطعمة)[6]، فيدخلها الحكم استقلالا.

مثاله: إذا نزلت برجل مخمصة (فوجد)[7] مع رجل طعاما، فامتنع من إطعامه ومن (مواساته)[8]، فإن له أن يقاتله، فإن مات الجائع وجب القصاص عند من يراه، وإن أخذه الجائع قهرا فعليه قيمته.[9]

- وأما النكاح وتوابعه فدخول الحكم بالصحة والموجب (فيهما)[10] واضح، وكذا سائر المعاملات من البيع، والقرض، والرهن، والإجارة، والمساقاة، والقسمة، والشفعة، والعارية، والوديعة، والحبس، والوكالة، والحوالة، والحمالة[11]، والضمان، وغير ذلك من أبواب المعاملات كلها يدخلها الحكم بالصحة والحكم بالموجب، فلا نطول بالتمثيل.

---

(١) (حكما): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: حكما منه.
(٢) (إذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الذي.
(٣) (أثبت): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ثبت.
(٤) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (بحرمة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تحريم.
(٦) (الأطعمة): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ: الطعمة.
(٧) (فوجد): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: ووجد.
(٨) (مواساته): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: مساومته، وهذا تصحيف.
(٩) انظر: تبصرة الحكام: ١: ٨١.
(١٠) (فيها): في تبصرة الحكام: ١: ٨١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيهما
(١١) وفي الكفالة.

(١)
(الفصل الرابع)

في الفرق بين ألفاظ الحكم المتداولة في التسجيلات

وهي مراتب في القوة والضعف.

(٢)
- فأعلاها (ليسجل بثبوته) والحكم بصحته، أعني بصحة ذلك
(٣)
العقد وقفاً كان، أو بيعاً، أو غيرهما.

(٤) (٥)
قال البلقيني رحمه الله في (حد) الحكم بالصحة: (هو) عبارة
(٦)
عن قضاء من له ذلك في أمر قابل لقضائه ثبت عنده (وجوده) بشرائطه
(٧)
الممكن ثبوتها أن ذلك الأمر صدر من أهله في محله على (الوجه)

المعتبر عنده في ذلك شرعا.

فقولنا عن قضاء: يخرج الثبوت فليس بحكم في قول، وسيأتي

الكلام عليه.

وقولنا من له ذلك: يدخل فيه الإمام ونوابه الذين لهم ذلك،
(٨)
والذي لم يبلغه خبر (العزل)، وحاكم أهل البغي إذا لم يستحل دماء

أهل العدل، والكافر حاكم الكفرة، والمحكم.

وقولنا قابل لقضائه: يخرج به ما لا يقبل القاضي من عبادة
(٩)
مجردة، وما لم يكن فيه إلزام كالحكم على المعسر، (وينجر) ذلك
(١٠) (١١)
إلى (الحكم) بالدين المؤجل والتدبير والإستيلاد، وما قبل القضاء

ولكن لا يقبل الإلزام.

---

(١) (الفصل الرابع): من المحقق وفق ما جاء في خطة المصنف، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فصل.
(٢) (ليسجل بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يسجل ثبوته.
(٣) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٢.
(٤) (حد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: هذا، وهذا تصحيف.
(٥) (هو): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، ج.
(٦) (وجوده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وجود.
(٧) (الوجه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وجهه.
(٨) (العزل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الغريم.
(٩) (وينجر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ينجو، وهذا تصحيف.
(١٠) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحاكم.
(١١) الاستيلاد: طلب الولد من الأمة (التعريفات:١٢).

وقولنا ثبت عنده وجوده : يعم الثبوت (بالبينة) (١) الكاملة ، وبالشاهد واليمين عند قوم، وبالإقرار، وبعلم القاضي عند الحنفية والشافعية (٢)، وباليمين المردودة بعد النكول عند المالكية وعند الشافعية (٣)، أو ما (يتنزل) (٤) منزلة ذلك مما سيأتي ذكره إن شاء الله تعالى، ويفهم من قوله وجوده أن العدم لا يتوجه الحكم إليه .

وقوله بشرائطه (الممكن) (٥) ثبوتها : يفهم منه أن جميع الشروط لا يعتبر أن تثبت في الحكم بالصحة ، فإن من جملة الشروط في البيع مثلا أن يكون المبيع مقدورا على تسليمه ، فلا يصح بيع المرهون ويقف على إجازة المرتهن، ولا يصح بيع المكاتب والجاني جناية توجب أرشا متعلقا برقبته ، ولا يصح وقف شيء من ذلك ولا (هبته) (٦)، و(لا) (٧) يكلف أحد إنتفاء ذلك في الحكم بصحة البيع ولا في الحكم بموجبه ، [لأن (إثبات) (٨) إنتفاء] (٩) غير المحصور متعذر، وإنما طلب ذلك (في أن لا وارث) (١٠) للميت سوى القائم من أجل ظهور استحقاق من شهد له بذلك وهو الوارث، لأن هذه (موانع) (١١) والأصل عدمها، والذي يعتمد غالبا في التسجيلات بالحكم بالصحة في الوقف ونحوه إثبات الملك والحيازة (عند المالكية والشافعية) (١٢) واكتفوا بشهرة بلوغ من صدر منه ، ورشده .

---

(١) (بالبينة) : في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام : ١ : ٨٣ ، وفي أ : بالنسبة ، هذا تصحيف.
(٢) أنظر : الفتاوى البزازيه : ٥ : ١٦٠ ، أدب القاضي لابن ابي الدم : ١٥٧
(٣) انظر : تبصرة الحكام : ١ : ٨٣ ، أدب القاضي لابن ابي الدم : ٢٢٥
(٤) (يتنزل) : في أ، ب، وفي ج، د، هـ : ينزل .
(٥) (الممكن) : في د، هـ، وتبصرة الحكام : ١ : ٨٣ ، وفي أ، ب، ج : الممكنة .
(٦) (هبته) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : رهنه ، وهذا تصحيف.
(٧) (لا) : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (إثبات) : في تبصرة الحكام : ١ : ٨٣ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٩) [لأن إثبات إنتفاء] : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : لانتفاء .
(١٠) (في أن لا وارث) : في أ، ب، د، هـ، وفي ج : الوارث.
(١١) (موانع) : في أ، ب، ج، د، وفي هـ : مواضع.
(١٢) (عند المالكية والشافعية) : في تبصرة الحكام : ١ : ٨٣ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

فإن قيل: فإنا نرى الحكام في عقود الأنكحة يطلبون الشهادة بخلوّ الزوجة من موانع النكاح من زوج وعدة (ونحوهما)(١)، (فهلا)(٢) طلبوا الشهادة على خلو (المبيع)(٣) من رهن وجناية ؟.

قلنا: (سببه)(٤) الاحتياط في الأبضاع، وأيضا فإن التزويج لو وقع كان مشهورا فطلبنا الشهادة بعدمه، لإمكان الإطلاع عليه، بخلاف الرهن ونحوه.(٥)

وقولنا إن ذلك صدر من أهله في محله هذا هو محط الحكم بالصحة.

قال السبكي(٦): فإذا (تقرر)(٧) أن الحكم بالصحة أعلى درجات (الحكم)(٨)، فمن شرط هذا الحكم ثبوت ملك المالك، وحيازته، وأهليته، و (صحة)(٩) صيغته في مذهب القاضي.(١٠)

يريد إن كان شافعيا، وصحة (الصيغة)(١١) عند المالكية إنما

---

(١) (ونحوهما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ونحوها.
(٢) (فهلا): في أ، د، هـ، وفي ب: فلا، وفي ج: فهل.
(٣) (المبيع): في تبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: البيع.
(٤) (سببه): في تبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: سببها.
(٥) انتهى ما ذكره الشيخ سراج الدين البلقيني في حد الحكم بالصحة وقد ذكر القرافي المالكي فيه شيئا من مسائل المذهب المالكي.
وانظر: تبصرة الحكام: ٨٣:١، وقد ذكره د. محمد سعود المعيني في دراسته عندما حقق كتاب موجبات الأحكام وواقعات الأيام لابن قطلوبغا (٤٤ وما بعدها) ورسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي (١٣٦ وما بعدها) وقد ذكر العراقي في رسالته (١٣١) ما يمكن ان يعتبر تعريفا، فقال: إن الحكام إن قامت عندهم البينة العادلة باستيفاء العاقد شروط العقد الذي يراد به الحكم، حكم بصحته.
(٦) هو علي بن عبد الكافي بن علي السبكي، تقي الدين، أبو الحسن، ولد بسُبك العبيد من أعمال المنوفية بمصر سنة ٦٨٣هـ تولى قضاء الشام سنة ٧٣٩هـ، وذكر في النجوم الزاهرة أنه كان قاضي قضاة، من علماء الشافعية، توفي سنة ٧٥٦ هـ.
صنف نحو مائة وخمسين كتابا منها تفسير القرآن وشرح المنهاج في الفقه.
(انظر: الدرر الكامنة للعسقلاني ١٣٤:٣، والنجوم الزاهرة لابن تغري بردي: ٣١٨:١٠، شذرات الذهب لابن العماد: ١٨٠:٦).
- هذا ما ذكره الشيخ تقي الدين السبكي في شرح المنهاج في الفقه في باب الوقف ملخصاً (تبصرة الحكام: ٨٣:١).
وشرحه على المنهاج يسمى الابتهاج.
(٧) (تقرر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تعذر، وهذا تصحيف.
(٨) (الحكم): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: حكم.
(٩) (صحة): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.
(١٠) انظر: مغني المحتاج: ٣٩٥:٤.
(١١) (الصيغة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الصفة.

تشترط في (مواضع)(١) معدودة، فإذا وقع الحكم بالصحة وصرح بصحة ذلك، أعني ما (تقدم)(٢) في أول الفصل في قوله: أعني بصحة ذلك العقد وقفاً كان أو بيعاً، فلا سبيل إلى (نقضه)(٣) باجتهاد مثله إن كان في محل مختلف فيه إختلافاً قريباً لا (ينقض)(٤) فيه قضاء القاضي، (ولم)(٥) (يتبين)(٦) بناؤه على سبب باطل، وقد يعرض (لهذه)(٧) (اللفظة)(٨)، أعني الحكم (بالصحة)(٩) الفساد من جهة تبين عدم الملك، أو شرط آخر، فلا ينافي ذلك ما قصده، فإذا تبيّن بطلان الحكم لفوات محله نقضه ذلك القاضي نفسه أو غيره، لأن الخلل الذي ظهر تبين أنه في محل الحكم لا في الحكم.(١٠)

- ومن الألفاظ المتعارفة في التسجيل (ليسجل)(١١) (بثبوته)(١٢) وصحته.

(قال)(١٣) الشيخ تقي الدين: كثيراً ماتكتب هذه (اللفظة)(١٤) في(١٥) التسجيلات (فيحتمل)(١٦) عود الضمير في صحته على الثبوت فيراجع فيه

---

(١) (مواضع): في ب، ج، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، د، هـ: موانع، وهذا تصحيف.
(٢) (تقدم): في ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب: يقوم، وهذا تصحيف.
(٣) (نقضه): في أ، ب، ج، هـ، وفي د: تقضه.
(٤) (ينقض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: نقض.
(٥) (ولم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وإن لم.
(٦) (يتبين): في ب، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ: يبن، وفي ج: يبين.
(٧) (لهذه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لهذا.
(٨) (اللفظة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: اللفظ.
(٩) (بالصحة): في أ، ج، د، هـ: وفي ب: بصحة.
(١٠) هذا تعقيب ابن فرحون المالكي (تبصرة الحكام: ٨٣:١) على كلام الشيخ تقي الدين السُّبكي الشافعي.
(١١) (ليسجل): في ب، د، هـ، وفي أ: يسجل، وفي ج: تسجيل.
(١٢) (بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبوته.
(١٣) (قال): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ: فإن، وهذا تصحيف.
(١٤) يظهر أن هذا الكلام للسبكي من شرحه على المنهاج في الفقه أيضا.
(١٥) (اللفظة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الألفاظ.
(١٦) (فيحتمل): في تبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيحمل.

الحاكم ولا يكون صريحا فإن عسرت المراجعة فهو محمول على الحكم بصحة التصرف كما لو صرح به، لأنه (كالمتعارف)(١)، ومعنى صحته كونه بحيث تترتب آثاره عليه، ومعنى حكم القاضي بذلك إلزامه لكل (أحد)(٢)، (فإذا)(٣) كان في محل مختلف فيه نفذ، (وصار)(٤) في حكم الظاهر كالمجمع عليه، ومن شرط هذا الحكم ثبوت الملك، والحيازة، وأهلية التصرف، كما تقدم في اللفظ الأول وصحة الصيغة على ما تقدم بيانه، (فكلما)(٥) كان مختلفاً فيه، (وعرفه)(٦) القاضي وحكم به مع علمه بالخلاف، ارتفع أثر ذلك الخلاف بالنسبة إلى الواقعة، فهي صحة مطلقة في نفس الأمر بحسب ما (ذكرناه)(٧) من (رفع)(٨) الخلاف، وقد يعرض لها الفساد.(٩)

- ومن ألفاظ الحكم: (ليسجل بثبوته)(١٠) والحكم بموجبه.

وهذا من (الألفاظ)(١١) المتعارفة التي غلبت في هذا الزمان، وهذه اللفظة أحط رتبة من الحكم بالصحة، لأن الحكم بالصحة يستدعي(١٢) ثلاثة أشياء: أهلية التصرف، وصحة (صيغته)(١٣)، وكون تصرفه في محله، (ولذلك)(١٤) اشترط (فيه)(١٥) ثبوت الملك والحيازة.

---

(١) (كالمتعارف): في تبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: المتعارف.
(٢) (أحد): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: واحد.
(٣) (فإذا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فإن.
(٤) (وصار): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ: وكان.
(٥) (فكلما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وحكما، وهذا تصحيف.
(٦) (وعرفه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وعرف.
(٧) (ذكرناه): في ب، ج، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، د، هـ: ذكرنا.
(٨) (رفع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: موقع، وهذا تصحيف.
(٩) انظر: تبصرة الحكام: ٨٣:١.
(١٠) (ليسجل بثبوته): في أ، ب، د، وفي ج: لتسجل ثبوته، وفي هـ: لسجل بثبوته.
(١١) (الألفاظ): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ألفاظه.
(١٢) انظر: تبصرة الحكام: ٨٣:١، رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٣٢، الفواكه العديدة: ١٠٦:٢.
قال في مغني المحتاج (٣٩٤:٤): ان الحكم بالصحة أو بالموجب لا يطلق القول بأن أحدهما أعلى من الآخر، بل يختلف ذلك باختلاف الأشياء ففي شيء يكون الحكم بالصحة أعلى من الحكم بالموجب، وفي شيء يكون الأمر بالعكس.
(١٣) (صيغته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: صيغه.
(١٤) (ولذلك): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: وكذلك.
(١٥) (فيه): في تبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: في.

والحكم بالموجب يستدعي شيئين وهما: أهلية التصرف، وصحة صيغته فيحكم بموجبها، وهو مقتضاها، لأن مقتضاها وموجبها ذلك وكأنه حكم بصحة تلك الصيغة الصادرة من ذلك الشخص فلا يتطرق إليه نقض من ذلك الوجه، وليس لحاكم آخر يرى خلاف ذلك نقضه، ولا ينقض إلا أن يتبين عدم الملك فيكون نقضه كنقض الحكم بالصحة.(١)

تنبيه :-

وإنما جاز الحكم بالموجب مع عدم ثبوت الملك، لأنه قد يعسر إثبات الملك.(٢)

قال تقي الدين السبكي: ولم نجد هذه اللفظة، وهي الحكم بالموجب في شيء من كتب المذاهب إلا في كتب أصحابنا، وقد تعرض الشيخ العلامة سراج الدين البلقيني لبيان حد هذه اللفظة فقال

(١) هذا هو الفرق العاشر من الفروق العشر التي سيأتي ذكرها، وفي نهايتها الإشارة إلى هذا الفرق.
- وانظر: تبصرة الحكام (١:٨٣) معزوا لتقي الدين السبكي، مغني المحتاج (٤:٣٩٥).
- وهذا الفرق هو الذي عبر عنه العراقي في رسالته (١٣٨) بقوله: إن الحكم بالصحة يقتضي استيفاء الشروط، والحكم بالموجب لا يقتضي استيفاء الشروط، وإنما مقتضاه صدور ذلك الحكم على المصدر بموجب ما صدر منه.
وقد اعترض عليه العراقي فقال:-
قلت: وفيه نظر، فقد قدمت عن شيخنا المذكور (وهو البلقيني) أنه استنبط من مسألة امتناع القاضي من القسمة فيما إذا لم تقم بينة بأنه ملك طالبها، أن الحكم لا يقع بصحة ولا موجب إلا بعد إستيفاء الشروط، وهذا الفرق هو الذي يعمل به الناس الآن، وفيه ما قدمته. ثم إن في تعبير الشيخ رحمه الله عن هذا الفرق نظرا، وكان ينبغي التعبير بأن الحكم بالصحة يتوقف على ثبوت أن المتعاطي لذلك التصرف استوفى الشروط فيه.
فإذا رفع للقاضي بيع، لا يحكم بصحته، حتى يثبت شروط البيع، من كون المبيع طاهرا، منتفعا به، مقدورا على تسليمه، مملوكا للعاقد، أو لمن له العقد معلوما، بخلاف الحكم بالموجب، فإنه لا يتوقف على ثبوت استيفاء الشروط، وليت شعري، كيف يكون حكم القاضي بثبوت جميع الآثار ثابتا، فيما إذا لم يثبت أن العاقد إستوفى الشروط، ومنتفيا فيما إذا ثبت أنه استوفى الشروط، وهذا ما لا يعقل، والله أعلم.
(وانظر: الفواكه العديدة ٢:١١١، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام: ٥٠ وما بعدها).
(٢) هذا تنبيه ابن فرحون (تبصرة الحكام: ١:٨٣) على كلام تقي الدين السبكي.

ما ملخصه: الحكم بالموجب: هو قضاء المتولي بأمر ثبت (عنده)[1] بالإلزام بما يترتب على ذلك الأمر خاصا أو عاما على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً.

فذكر القضاء: يخرج (به)[2] الثبوت، فإنه ليس بحكم عند بعض أئمتنا الحنفية كما سيأتي، ويفهم من (قوله)[3] المتولي: الإمام ونوابه الذين لهم ذلك على ما تقدم بيانه في حد الحكم بالصحة.

ويجري في قوله ثبت عنده ما تقدم في حد الحكم بالصحة في معنى ذلك.

وقوله بالإلزام إلى آخره: يعني (بالإلزام)[4] (بذلك)[5] الأمر الذي ثبت عنده، وهو صدور الصيغة في ذلك، فالحكم يتوجه إلى الإلزام بذلك الشيء الخاص لا مطلقا كما تقدم بيانه.[6]

(ومن)[7] ههنا يظهر بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب فروق.[8]

الأول: أن الحكم بالصحة (منصب)[9] (إلى)[10] نفاذ العقد الصادر من بيع أو وقف، [ونحوهما، والحكم بالموجب منصب إلى ثبوت صدور ذلك الشيء والحكم على من صدر عنه][11] (بموجب)[12] ما صدر منه، ولا يستدعي

---

(١) (عنده): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٣:١، وفي أ: عنده في ذلك شرعا.
(٢) (به): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، ج.
(٣) (قوله): في تبصرة الحكام: ٨٤:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: قولنا
(٤) (بالإلزام): في أ، د، هـ، وفي ب: بإلزام، وفي ج: بالإلتزام.
(٥) (بذلك): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: ذلك.
(٦) انظر: تبصرة الحكام: ٨٣:١ وما بعدها، وقد ضمن د. محمد سعود المعيني هذا في دراسة كتاب موجبات الأحكام لابن قطلوبغا: ٤٦ ودراسة رسالة الحكم بالموجب والحكم بالصحة للعراقي: ١٢٨.
(٧) (ومن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وفي.
(٨) قال العراقي في رسالته الحكم بالصحة والحكم بالموجب (١٣٣): ووجدت لشيخنا الإمام البلقيني رحمه الله فروقاً أبداها في الفرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة، وكنت قد سمعتها منه، أو بعضها، وفي بعضها أو كلها نظر.
(٩) (منصب): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ينصب.
(١٠) (إلى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لا.
(١١) [ونحوهما...صدر عنه]: في تبصرة الحكام: ٨٤:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٢) (بموجب): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بما يوجب.

ثبوت أنه مالك مثلا إلى حين البيع أو الوقف، [ولا بقية ما تقدم فيما يعتبر في الحكم بالصحة، وهذا بالنسبة إلى البائع، أو الواقف] (١) إذا حكم عليه القاضي بموجب ما صدر منه، وهذا غير سالم من (الاعتراض) (٢)، وسيأتي ما يرد عليه (٣).

---

(١) [ولا بقية ... الواقف]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.

(٢) (الاعتراض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الأغراض، هذا تصحيف.

- انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٤، رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٣٣، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجات الأحكام وواقعات الأيام: ٤٦، الفواكه العديدة: ٢:١٠٧.

(٣) وهو في فصل الحكم بالصحة يتضمن الحكم بالموجب، فانظره.

- وقد اعترض الشيخ ولي الدين العراقي في رسالته الحكم بالصحة والحكم بالموجب (١٣٤ وما بعدها) على هذا الفرق بكلام طويل نذكره بتمامه، وقد ضمن صاحب الفواكه العديدة (٣:١٠٧) كتابه رسالة العراقي كاملة، قال العراقي:-

قلت: وفيما ذكره نظر، فإنه إذا كان الحكم بالصحة منصبا إلى نفاذ ذلك الصادر، ترتب عليه إنفاذ آثاره، وكيف ينفذ ذلك الأمر، ولا ينفذ أثره المقصود منه؟ ولا سيما وقد عرف غير واحد من أهل الأصول، الصحة، بأنها استتباع الغاية، أي كون الشيء بحيث تتبعه غايته، ويترتب وجودها على وجوده، فإذا حكم بالصحة، فقد حكم بترتب آثاره عليه، فإن هذا هو معنى الصحة، ولا يقال بالحكم بالموجب أنه ينصب إلى الآثار الخاصة، فكيف تثبت الآثار بدون ثبوت المؤثر لها ؟.

فالحكم بثبوت الآثار ترتب على الحكم بثبوت المؤثر بلا شك: فلولا صحة ذلك العقد لما حكم القاضي بترتب آثاره عليه، فالصواب، تضمن الحكم بالموجب، الحكم بالصحة، وإلا لما ترتبت الآثار.

فالصحة في الحكم الجامع لجميع الآثار، وحينئذ يظهر إستواء الحكم بالموجب، والحكم بالصحة، لأنه لا يحكم إلا بموجب ما صح، دون ما فسد، ولا يصح الشيء وتتخلف آثاره عنه فإذا حكم بالصحة، فقد حكم بترتب آثاره عليه، والتحقيق أن الحكم بالموجب يتناول الآثار بالتنصيص عليها للإثبات بلفظ عام يتناول جميع آثارها.

فإن موجب الشيء، هو مقتضاه، وهو مفرد مضاف، فيعم كل موجب، بخلاف لفظ الصحة، فإنه إنما يتناول الآثار بالتضمن، لا بالتنصيص عليها، ويقتضي ذلك أن يكون الحكم بالموجب أعلى، وهو بخلاف الاصطلاح، وكان الحكم بالصحة، إنما علت مرتبته عندهم لاختصاصه بما ثبت فيه وجود الشروط.

وانحطت مرتبة الحكم بالموجب عندهم، لعدم ثبوت الشروط فيه، لكن هذا راجع إلى الاصطلاح فيما أظن.

ولا يظهر للفرق المذكور معنى من جهة اللغة، ولا من جهة الشرع، فلا ينبغي أن يصدر من حاكم حكم، إلا بحجة معتبرة، إما بينة، وإما علم، وإما إقرار الخصم الذي هو صاحب اليد، وإما يمين المدعي المردودة بعد نكول الخصم، سواء كان ذلك الحكم بإقرار أو ببينة.

وإنما نازعت شيخنا في استنباط هذا من مسألة القسمة، لا في أصل الحكم، فإني موافق عليه، فإذا قامت البينة، فحكم بالصحة، فقد حكم بترتب غايته؛ من غير تنصيص عليها، لا بعموم، ولا بخصوص.

. . . .

وإن حكم بما أوجب، فقد أتى بصفة شاملة بجميع أحكامه، فإن صفة العموم في تناولها لكل فرد كلية، فكأنه ينص بذلك على جميع آثاره.

فإن قلت: هل يترتب عليه بذلك جميع آثاره المتفق عليها والمختلف فيها ؟.

قلت: أما المتفق عليها، فلا تحتاج فيها إلى حكم، وأما المختلف فيها، فما كان منها قد جاء وقت الحكم فيه، نفذ، وما لم يجيء فيه وقت الحكم فيه، لم ينفذ.

- مثال الأول: أن يحكم الحنفي بموجب التدبير، فمن موجبه منع بيع المدبر، فقد حكم الحنفي بذلك في وقته، لأنه منع السيد المدبر، من بيع عبده المدبر؛ فليس له بمقتضى الحكم المذكور، الإقدام على بيعه لمنع الحاكم له من ذلك، وليس للشافعي أن يأذن له بعد ذلك في بيعه لما فيه من نقض حكم الحنفي بالبيع، ولا أن يحكم بصحة بيعه، لو صدر فإنه ارتكب ببيعه محرما، قد منعه عنه جائز الحكم، فصار هذا المدبر، بهذا الحكم، كأم الولد.

- ومثال الثاني: أن يعلق شخص طلاق امرأة أجنبية على التزويج بها، فيحكم مالكي، أو حنفي بموجب التعليق، فإذا تزوج بها، فبادر شافعي، وحكم باستمرار العصمة، وعدم وقوع الطلاق، نفذ حكمه، ولم يكن ذلك نقضا لحكم الحاكم الأول، بموجب التعليق، لأن حكم الأول لم يتناول وقوع الطلاق، لو تزوج بها، فإنه أمر لم يقع إلى الآن، فكيف يحكم على مالم يقع؟ والحكم إنما يكون في شخص، فما هذا منه إلا فتوى، وتسميته حكما جهاد، أو تجوّز، يعني به، أن هذا حكم الشرع عنده لا أنه ثبت وألزم به، فكيف يلزم مالم يقع.

ومما يوضح ذلك، أنه لم يأت بصيغة عموم، وهو الموجب، بل حكم بهذه الجزئية الخاصة، فقال: حكمت بوقوع الطلاق، إن تزوجها، لم يصادف ذلك محلا وعد سفها وجهلا، وكيف يحكم الإنسان بالشيء قبل وقوعه ؟ فيقول حكمت بصحة بيع هذا العبد لو وقع بشروطه، وصحة نكاح هذه المرأة لو وقع بشروطه، بخلاف قول الحنفي في المدبر بعد تدبيره، حكمت بمنع بيعه، فإنه حكم صحيح على مذهبه وقع في محله ووقته فنفذ، ولم يجز نقضه، فافهم ذلك، فإنه حسن وقع بسبب عدم تدبره خبط في الأحكام، وقد ظهر أن توجيه الحنفي، أو المالكي، حكمه إلى وقوع الطلاق على التي لم يتزوج بها محال، وحكمه بمنع الزوج منها أفسد منه، فإن النكاح صحيح بلا توقف، وإنما الكلام في وقوع الطلاق بعد صدور النكاح، ولا يدري هل يقع بينهما نكاح أم لا، فلا يمكن توجيه الحكم إلى منع الحاكم كما وجه الحنفي حكمه إلى منع بيع المدبر، ولا إلى وقوع الطلاق في عصمة، لا يدري هل تقع في الوجود، أم لا ؟ فإن نفس الطلاق، لم يقع قبل النكاح، وإنما وقع تعليقه خاصة، والتعليق غير موقع في الحال، فكيف يحكم على شيء لم يوجد بشيء لم يقع ؟.

وهذا واضح لصاحب الألمعية الخالي من العصبية، والله أعلم، وقس على هذين المثالين، بقية الأمثلة، فقد عرفت المدرك الذي أوجب الفرق بينهما.

الثاني: أن العقد الصادر إذا كان صحيحا بإتفاق، ووقع الخلاف في موجبه، (فالحكم)(١) بالصحة فيه لا يمنع من العمل بموجبه عند (غير)(٢) الذي حكم بالصحة، ولو حكم فيه الأول بالموجب امتنع العمل (بموجبه)(٣) عند الحاكم الثاني.

مثال ذلك: التدبير صحيح بإتفاق، وموجبه إذا كان تدبيرًا مطلقا عند الحنفية منع البيع، فلو حكم حنفي بصحة التدبير المذكور لم يكن ذلك (مانعًا من)(٤) بيعه عند من يرى صحة بيع المدبر، ولو حكم الحنفي بموجب التدبير امتنع البيع، إلا عند من يرى نقض الحكم المذكور لمخالفته السنة الصحيحة، وهذا النقض (حينئذٍ)(٥) (لمدرك)(٦) آخر.(٧)

الثالث: أن كل دعوى كان المطلوب فيها إلزام المدعي عليه بما أقر به، أو قامت به (عليه)(٨) البينة، فإن الحكم (حينئذٍ فيها)(٩) بالإلزام هو الحكم بالموجب، ولا يكون بالصحة، ولكن يتضمن الحكم

---

(١) (فالحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: والحكم كان تدبيرا مطلقا.
(٢) (غير): في تبصرة الحكام: ٨٤:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٣) (بموجبه): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٤:١، وفي أ: بالموجب.
(٤) (مانعا من): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بإتفاق.
(٥) (حينئذ): في ب، ج، تبصرة الحكام: ٨٤:١، وفي أ، د، هـ: حرام.
(٦) (لمدرك): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بمدرك.
(٧) انظر: تبصرة الحكام: ٨٤:١، رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٣٨، الفواكه العديدة: ٢: ١١١، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام لابن قطلوبغا: ٤٦
- وقد انتقد ولي الدين العراقي (رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب: ١٣٩، الفواكه العديدة: ٢: ١١١ وما بعدها) هذا الفرق بقوله: -
قلت: لا بأس بهذا الفرق لكن إطلاقه في الحكم بالموجب أنه يمنع العمل بموجبه عند غير الحاكم بالموجب، لابد من تقييده بأن يكون قد جاء وقت الحكم بموجبه، فمتى لم يجيء وقته فلغيره عند مجيء وقته الحكم بموجبه عنده وإن لم يكن موجبه عند الحاكم الأول، والله أعلم.
(٨) (عليه): في تبصرة الحكام: ٨٤:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٩) (حينئذٍ فيها): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: فيها حينئذٍ.

بالموجب الحكم بصحة الإقرار.(١)

وكذا الحكم بحبس المديان حكم بالموجب، ولا يدخله الحكم بالصحة.

الرابع: أن الحكم (على الزاني)(٢) بموجب زناه وعلى السارق بموجب سرقته فإنه يدخله الحكم بالموجب، ولا يدخله الحكم بالصحة، (ونحوه)(٣) الحبس، إلا إذا كان مختلفاً فيه، وطلب فيه الحكم بالصحة بطريقه، فإنه يحكم حينئذ بالصحة، ويكون الحكم بالموجب والحال ما ذكرنا (متضمنا)(٤) للحكم بصحة الحبس المختلف فيه، وهذا ضابط ينبغي التنبه له.(٥)

الخامس: أن الحكم بتنفيذ الحكم المختلف فيه يكون (بالصحة)(٦) عند الموافق، وكذلك عند المخالف الذي يجيز التنفيذ في المختلف فيه، فالحكم بموجب الحكم المختلف فيه يكون حكما بالإلزام(٧)

---

(١) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٤ ، رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي:١٣٩ ، الفواكه العديدة :٢:١١٢ ، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام:٥٢ .
- وبيان ذلك: أن ما ليس له وجهان: صحة وإبطال لا يدخل في الحكم بالصحة، وإنما يدخل فيه الحكم بالموجب.
(رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب:١٣٩ ، الفواكه العديدة: ٢:١١٢ ، دراسة موجبات الأحكام:٥٢).
- وقد انتقد ولي الدين العراقي (رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب:١٣٩ ، الفواكه العديدة :٢:١١٢). هذا الفرق بقوله :-
قلت: لم يظهر لي هذا الفرق، فإن مقتضاه أنه ادعى على إنسان بمائة درهم مثلا، واعترف بذلك في مجلس الحكم، أو قامت عليه بينة بالاعتراف لم يسغ للقاضي الحكم بصحة الاعتراف المذكور وإنما يسوغ الحكم بموجبه، ولا يظهر لهذا معنى فليتامل، وقد رجع الشيخ رحمه الله تعالى إلى ما ذكرته أولا من أن الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة، والله أعلم.

(٢) (على الزاني): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام:١:٨٤ ، وفي أ: بالزاني.

(٣) (ونحوه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ونحو.

(٤) (متضمنا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: هضما، وهذا تصحيف.

(٥) انظر: تبصرة الحكام:١:٨٤ ، ودراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام:٥٣ ، حيث دمجه مع الفرق الثالث، ولم يذكره ولي الدين العراقي عن البلقيني في رسالته.

(٦) (بالصحة): في أ، ب، ج، د، وفي هـ: يالصحة.

(٧) قال العراقي (رسالته في الحكم بالصحة والحكم بالموجب:١٤٠): إن ذلك إذا أريد به الإلزام.

(بالحكم المختلف)(١) فيه فيكون حكماً بالإلزام بذلك الشيء المحكوم (به)(٢) فيجوز ذلك من الموافق، ولا يجوز من المخالف، لأنه ابتداء حكم بذلك الشيء من غير تعرض للحكم الأول في هذا الحكم الثاني، وذلك لا يجوز عند المخالف.(٣)

تنبيه :-

قوله : لأنه إبتداء حكم، مخالف لما قاله بعضهم(٤)، لأن التنفيذ(٥) عنده ليس هو إنشاء (حكم)(٦) إلا أن ينشيء فيه حكماً، وسيأتي ما ذكره في ذلك.(٧)

السادس: لو ترافع متبايعان إلى حاكم شافعي، وتنازعا على وجه يقتضي التحالف، فحكم بتحالفهما، كان (ذلك)(٨) (منه حكماً)(٩) بالإلزام لا بصحة التحالف، (فالتحالف)(١٠) قبل وقوعه لا يحكم بصحته،

---

(١) (بالحكم المختلف): في ب، ج، تبصرة الحكام:١:٨٤ ، وفي أ، د، هـ: بالمختلف.
(٢) (به): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: فيه.
(٣) انظر: تبصرة الحكام:١:٨٤ ، رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٣٩ وما بعدها الفواكه العديدة:٢:١١٢ ، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام:٥٣ .
وقد انتقد العراقي (رسالته في الحكم بالصحة والحكم في الموجب:١٤٠ ، الفواكه العديدة:٢:١١٢ ، دراسة موجبات الأحكام :٥٣) هذا الفرق بقوله :
قلت: لم يتحرر من هذا الكلام فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب، لأنه ذكر إن أريد الالزام بحكم المخالف في موضع الخلاف، إستوى الحكم بالصحة والحكم بالموجب في الجواز، وإن أريد الالزام بذلك الشيء المحكوم فيه من غير توسط حكم المخالف إمتنع ذلك بالصحة وبالموجب فإن المخالف لا يراه وليس هذا تنفيذاً بل إبتداء حكم بما لا يراه الحاكم.
(٤) أي: سراج الدين البلقيني.
(٥) وهو القرافي (انظر: تبصرة الحكام:١:٨٤ ، وانظر: الاحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٣٨).
(٦) (حكم): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: الحكم.
(٧) هذا تنبيه ابن فرحون المالكي (تبصرة الحكام:١:٨٤) على كلام البلقيني في الفروق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب.
(٨) (ذلك): في ب، ج، وتبصرة الحكام:١:٨٥ ، وساقطة من أ، د، هـ.
(٩) (منه حكماً): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حكماً منه.
(١٠) (فالتحالف): في تبصرة الحكام:١:٨٥ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: والتحالف.

وكذا كل يمين (وإلزام)(١) فيما (لم)(٢) يقع، (فإنه)(٣) لا يحكم فيه بالإلزام (إلا)(٤) وهو موجب الحجة (القائمة)(٥) ولا يحكم فيه بالصحة.(٦)

السابع: لو حكم حنفي بموجب البيع بعد ثبوت ملك البائع وأنه من أهل التصرف، لم يكن ذلك حكما بصحة البيع، ولكن يكون بعد قبض المشتري حكما له بالملك، لأن موجب البيع الفاسد عنده بعد القبض حصول الملك على ما هو مقرر [عند الحنفية والمالكية، (موجب)(٧) البيع الفاسد بعد الفوات حصول الملك على ما هو مقرر](٨) فيما (يفوت)(٩) به البيع، وعلى هذا فلو عرف الحاكم فساد البيع وحصول قبض المشتري، أو فساد (وفوات)(١٠) المبيع بيده، وطلب المشتري من القاضي الحكم بالملك، أو بموجب ما جرى، فإنه يحكم له بذلك، أعني بالموجب، ولا يحكم له بالصحة، أعني صحة البيع، ولا يصح القبض، لأنه لم يقع في الأصل قبضا صحيحا.(١١)

الثامن: يتصور الفرق بينهما في بعض صور القبض عند الشافعية وفي قبض أختلف في صحته وفساده، كما إذا أذن البائع للمشتري أن يكيل (لنفسه)(١٢) ما اشتراه مكيلا ففعل، فإن في صحة القبض وجهين عند الشافعية، أصحهما، أنه لا يصح.(١٣)

---

(١) (وإلزام): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: والإلزام.
(٢) (لم): في أ، ب، وفي ج: له، وفي د، هـ: لا.
(٣) (فإنه): في تبصرة الحكام:١:٨٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لأنه.
(٤) (إلا): في تبصرة الحكام:١:٨٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٥) (القائمة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: القائدة.
(٦) انظر: تبصرة الحكام:١:٨٤ وما بعدها، دراسة د. محمد سعود المعيني على موجبات الأحكام:٥٤.
(٧) (موجب): في تبصرة الحكام:١:٨٥، وفي ب: وموجب.
(٨) [عند الحنفية...مقرر]: في ب، وتبصرة الحكام:١:٨٥، وساقطة من أ، ج، د، هـ.
(٩) (يفوت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يقوم.
(١٠) (وفوات): في تبصرة الحكام:١:٨٥، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وفات
(١١) انظر: تبصرة الحكام:١:٨٥، دراسة د. محمد سعود المعيني على موجبات الأحكام:٥٤.
(١٢) (لنفسه): في تبصرة الحكام:١:٨٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ
(١٣) ذكر في مغني المحتاج:٢:٧٣ الوجه الأصح فقط، وقال: لأن الكيل أحد ركني القبض، وقد صار نائباً فيه من جهة البائع متأصلا لنفسه.

قال الشيخ سراج الدين البلقيني[1]: فلو اشترى قمحاً (مثلاً) وشرط فيه الكيل، وكان البائع قد إشتراه مكيلاً وهو في مكيال البائع فهل يغني ذلك عن التجديد ؟ فيه وجهان: رجح جمع من الأصحاب أنه يكتفي (به)[2].

وظاهر نص الشافعي[3] عدم الاكتفاء حتى يجري فيه الصاعان، وهو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه، نص عليه في "الجامع"[4] و"المحيط".

ومذهب مالك جواز ذلك، ذكره اللخمي في "التبصرة"[5] في السلم الثاني.

فإذا (فرّعنا)[6] على مذهب الشافعي وارتفعت قضية من هاتين، أعني هذه المسألة والتي قبلها، (الحاكم)[7] شافعي مثلاً، فحكم بصحة تصرف المشتري التصرف الذي لا يصح (العقد)[8] فيه إلا بعد صحة القبض، فإن ذلك يتضمن الحكم بصحة القبض، ولو حكم بصحة القبض بطريقه صح، ولو حكم بموجب القبض (ولم يتعرض لمعتقده في القبض المذكور لم يكن الحكم مفيداً لصحة القبض)[9] على مذهب الشافعي خلافاً للمالكية.

---

(١) (مثلاً): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.

(٢) (به): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فيه.

(٣) وانظر: روضة الطالبين: ٣: ٥٢٠.

(٤) انظر: الجامع الصغير لمحمد بن الحسن: ٣٣٥.

- قال اللكنوي في شرحه النافع الكبير على الجامع الصغير (٣٣٥ وما بعدها): لأنه لم يجر ههنا صاع المشتري وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيها الصاعان: صاع البائع، وصاع المشتري.

أخرجه ابن ماجة (٢: ٧٥٠ رقم ٢٢٢٨ في التجارات باب النهي عن بيع الطعام بكيل مالم يقبض) والدارقطني (٣: ٨ في البيوع) والبيهقي (٥: ٣١٦ في البيوع باب الرجل يبتاع طعاما كيلا فلا يبيعه حتى يكتاله ...) وهو ضعيف، وأخرجه البزار (كشف الأستار ٢: ٨٦ رقم ١٢٦٥ في البيوع باب من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه) عن أبي هريرة وحسنه الحافظ.

(٥) وهو التبصرة في فقه المالكية لأبي الحسن علي بن محمد ابن أحمد بن عبد الله الباجي اللخمي الأندلسي المالكي ت ٤٦٢ هـ. (إيضاح المكنون: ٣: ٢٢٢).

(٦) (فرعنا): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فرعان.

(٧) (الحاكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بحكم.

(٨) (العقد): في أ، ب، د، ج، وفي د، هـ: العقد فيه.

(٩) (ولم ... القبض): في تبصرة الحكام: ١: ٨٥، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

قال: إلا أن يبين الحاكم عقيدته في القبض،(١) ويقول: حكمت بموجب القبض في ذلك على (معتقدي)(٢)، فلو كان معتقد الحاكم أن القبض ليس بصحيح، ومعتقده أنه يستقر به عقد البيع، كما جزم به الإمام الشافعي وغيره، وهو أحد الوجهين، كان (الحكم)(٣) بموجب القبض حينئذٍ مقتضاه استقرار البيع بهذا القبض.(٤)

التاسع: أن الحكم بالموجب يتضمن (أشياء)(٥) لا يتضمنها الحكم بالصحة.

فمنها: الحكم بإلزامه بمجرد العقد إذا صدر الحكم بذلك.

وبيانه: أن الحنفي والمالكي إذا حكما بصحة البيع، أعني بمجرد عقد البيع، لم يمنع ذلك إثبات خيار المجلس، (و)(٦) لا فسخ المتعاقدين، أو أحدهما بسبب ذلك الحكم،(٧) لأن الحكم بالصحة يجامع ذلك، فأما لو حكم الحنفي، أو المالكي، بموجب البيع، والإلزام بمقتضاه، فإنه يمتنع على الحاكم الشافعي تمكين المتعاقدين، أو أحدهما من الفسخ بخيار المجلس، وليس للمتعاقدين، ولا لأحدهما الانفراد بذلك لأن ذلك يؤدي إلى نقض حكم الحاكم في المحل الذي حكم به وهو الإيجاب، وهذا إذا لم ينظر (إلى)(٨) (نقض القضاء)(٩) بنفي خيار المجلس، (فإن)(١٠)(١١) نظرنا إلى ذلك فذاك لمدرك آخر.

---

(١) أي: البلقيني.
(٢) (معتقدي): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: موجب معتقدي.
(٣) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحاكم.
(٤) انظر: تبصرة الحكام: ٨٥:١، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام: ٥٥.
(٥) (أشياء): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) (و): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٥:١، وساقطة من أ.
(٧) فإن مذهب الحنفية والمالكية أنه أن وجد الإيجاب والقبول فلا خيار مجلس (انظر: الاختيار: ٥:٢، مواهب الجليل: ٣٠٩:٤ وما بعدها).
(٨) (إلى): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: إلى أن.
(٩) (نقض القضاء): في ب، تبصرة الحكام: ٨٦:١، وفي أ، ج، د، هـ: بعض القضاة.
(١٠) أي: عند الشافعية.
(١١) (فإن): في ب، تبصرة الحكام: ٨٦:١، وفي أ، ج، د، هـ: فإذا.

ومنها: القرض، فإنه يدخله الحكم بالصحة إذا وجد مقتضيها ويدخله الحكم بالموجب، فينظر فيه حينئذ إلى عقيدة الحاكم في حكمه بالموجب، فإن كان من عقيدته أن القرض يملك بالقبض كما يقوله المالكية[1]، (فإنه)[2] لا يرجع المقرض فيما أقرضه، فإن كان الحاكم قد حكم بصحة القرض لم يمتنع على المقرض الرجوع في (القرض)[3] عند قاض حنفي أو شافعي، فإن كلا منهما يرى الرجوع فيه[4]، إذ هو قرض صحيح ويصح الرجوع فيه، فلا ينافي الحكم (بالصحة)[5] القيام بالرجوع في القرض، وإن حكم بالموجب والإلزام بمقتضى مذهبه امتنع على المقرض الرجوع في العين المقرضة الباقية عند (المقترض)[6]، لأن موجب القرض عند الحاكم المذكور امتناع الرجوع.

ومنها: الرهن، فإنه يدخله الحكم بالصحة والحكم بالموجب، والحكم فيه بالصحة لا يمنع المخالف في الآثار (من)[7] العمل (بآثره)[8] على عقيدته، فإنه لا يناقض شيئا من الحكم بالصحة، كما تقدم في المسألة الأولى، (وإن)[9] صدر (فيه)[10] الحكم بالموجب والإلزام بمقتضاه (نظر)[11] إلى (المختلف)[12] فيه، فإن كان من موجبه، عند الحاكم المذكور الإلزام امتنع على المخالف العمل بما يخالف عقيدة الحاكم المذكور.

---

(١) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٦.
(٢) (فإنه): في تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وإنه.
(٣) (القرض): في تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: القيام.
(٤) هذه رواية أبي يوسف في النوادر، في انه لا خيار للمستقرض في ارجاع يمين القرض للمقرض إذا طلبه وهو قائم ويجبر على دفعه، أما في ظاهر الرواية فالمستقرض بالخيار بين أن يعطيه عين القرض القائم او آخر مثله. (انظر: البدائع: ٧:٣٩٦).
(٥) (بالصحة): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بصحة.
(٦) (المقترض): في ب، تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ج، د، هـ: المقرض.
(٧) (من): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في.
(٨) (بآثره): في تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ب، ج، هـ: باثاره.
(٩) (وإن): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وإذا.
(١٠) (فيه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في.
(١١) (نظر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: انظر.
(١٢) (المختلف): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: المختلفة.

(مثاله)[1]: لو حكم شافعي أو حنفي بصحة الرهن وحصل فيه إعادته إلى (الراهن)[2] بعد الحكم بصحة الرهن لم يكن ذلك مانعاً لمن يرى فسخ الرهن بالعود إلى الراهن، كما هو مذهب مالك[3]، على وجه مخصوص، وهو أن يعيده اختياراً (أو)[4] يفوت الحق فيه بإعتاق الراهن مثلاً (أو)[5] قيام الغرماء عليه (أو)[6] إذن المرتهن للراهن في الوطء أن يفسخه، لأن الحكم بالصحة ليس منافياً للفسخ بما ذكر، بخلاف ما لو حكم حنفي أو شافعي بموجب الرهن عنده والإلزام بمقتضاه، فإنه يمتنع على الحاكم المالكي أن يفسخه بما سبق ذكره، لأن موجبه عند الحنفي دوام الحق فيه للمرتهن مع العود، فالحكم بالفسخ لأجل العود المذكور مناف لحكم الحنفي (بموجبه)[7] عنده، والله تعالى أعلم[8].

فهذه الفروق التسعة مع الفرق الأول[9] وهو العاشر يحصل بها[10]

---

(١) (مثاله): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: ومثاله.
(٢) (الراهن): في أ، ب، وفي ج، د، هـ: الرهن.
(٣) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٦.
(٤) (أو): في تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: و.
(٥) (أو): في تبصرة الحكام: ١:٨٦، وفي أ، ب، ج، د، هـ: و.
(٦) (أو): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: و.
(٧) (بموجبه): في أ، د، هـ، وفي ب: فبموجبه، وفي ج: بموجب.
(٨) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٥ مع بعض الإدراجات من المصنف، دراسة د. محمد سعود المعيني على موجبات الأحكام: ٥٥ وما بعدها.
(٩) سبقت الإشارة في الفرق الرابع، أن د. محمد سعود المعيني قد دمجه في دراسة كتاب موجبات الأحكام: ٥٣، مع الفرق الثالث، فأصبحت ثمانية، وقد زاد العراقي في رسالته فرقاً عن البلقيني لم يذكره المصنف وصاحب التبصرة وهو: أن الحكم بالصحة لا يختص بأحد، والحكم بالموجب يختص بالمحكوم عليه.
انتقده ولي الدين العراقي بقوله:
قلت: وفي هذا الفرق أيضاً نظر، فإذا وقف الإنسان شيئاً من أملاكه على نفسه، ومات قبل الحكم بصحته وبطلانه، فأراد أحد الورثة أن يبيعه فمنعه حنفي، وحكم بموجب الوقف المذكور، لم يختص ذلك الحكم به في صحته، فلو أراد وارث آخر أن يبيع حصته منه لم يصح، وكيف يصح ذلك بعد حكم الحنفي بموجبه، ولو بادر شافعي، وحكم عند إرادة أحد الورثة بيع حصته بموجب الوقف المذكور، وهو البطلان عنده لم يكن لحاكم حنفي بعد ذلك الحكم بمنع بيع الوارث الآخر حصته، لحكم الشافعي ببطلان الوقف المذكور، وهذا بعيد، والله أعلم.
(انظر: رسالة الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٣٧ وما بعدها، دراسة د. محمد سعود المعيني على كتاب موجبات الأحكام: ٤٩).
(١٠) وقد سبقت إشارتنا إليه سالفاً وإلى إعتراض العراقي عليه.

التمييز بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب.

فصـــــــل

في بيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب.(١)

وذلك في أمور:

منها: (أنه)(٢) لا ينقض الحكم بواحد منهما إذا (صدرا)(٣) في مجال الاجتهاد التي (لا)(٤) ينقض الحكم فيها، وإنما استويا في ذلك لتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة، إما عاما عند استيفاء الشروط أو خاصا بالنسبة إلى المحكوم عليه بذلك، (فكما)(٥) لا يرد النقض على الحكم بالصحة لا يرد على ما يتضمنها إذا (أجزناه)(٦)، فأما إذا قلنا لا يجوز مع عدم استيفاء الشروط فيكون الحكم قد وقع مختلفاً، (والحكم)(٧) المختلف فيه غير الحكم بأمر مختلف فيه، فيسوغ لمن لا يرى الحكم بذلك أن ينقضه إلا إذا حكم حاكم قبله بصحة الحكم

---

(١) هذا الفصل من تبصرة الحكام: ٨٦:١ وما بعدها، وقد نقله د. محمد سعود المعيني في دراسته على كتاب موجبات الأحكام: ٥٧ وما بعدها.
وذكر العراقي في رسالته الحكم بالصحة والحكم بالموجب (١٤٠ وما بعدها) مسائل عن الشيخ البلقيني يستوي فيها الحكم بالصحة والحكم بالموجب.
منها: حكم الحنفي بصحة النكاح بلا ولي أو بموجبه ليس للشافعي نقضه.
ومنها: حكمه بشفعة الجوار، لا ينقضه الشافعي سواء حكم في ذلك بصحة ذلك أو بموجبه.
ومنها: حكمه بالوقف على النفس، لا ينقضه الشافعي، سواء حكم في ذلك بالصحة أو بالموجب.
ومنها: حكم الشافعي في إجارة الجزء الشائع من دار أو عبد ونحوهما وليس للحنفي إبطاله، سواء حكم فيه بالصحة أو بالموجب.
(وانظر: الفواكه العديدة: ١١٣:٢، دراسة د. محمد سعود المعيني على موجبات الأحكام: ٥٨، حاشية قليوبي: ٣٠٣:٤).

(٢) (أنه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لأنه.

(٣) (صدرا): في تبصرة الحكام: ٨٦:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: صدر.

(٤) (لا): في تبصرة الحكام: ٨٦:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

(٥) (فكما): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حكما، هذا تصحيف.

(٦) (أجزناه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أخبرناه، هذا تصحيف.

(٧) (والحكم): مكررة في ج.

الصادر بالموجب وكان (الحاكم)(١) ممن يرى (تسويغ)(٢) الحكم بالموجب على الوجه المذكور فإنه حينئذٍ لا ينقض.

ومنها: أنه إذا رفع (للقاضي)(٣) كتاب حكم يسوغ تنفيذه عنده نفذه قربت المسافة بينه وبين الحاكم فيه، أو بعدت، سواء كان ذلك الحكم بالصحة أو بالموجب، بخلاف كتاب سماع البينة فإنه لا يقبل إلا إذا كانت المسافة بينه وبين سامع البينة بحيث تقبل في مثلها الشهادة على الشهادة، وهو مسافة السفر، كذا قيده الكرخي(٤) في "التجريد" وغيره، ومن العلماء من أجاز إمضاء ذلك أيضاً(٥) بناءً على أنه حكم بقيام البينة ورجحه الإمام الغزالي(٦) من الشافعية،

---

(١) (الحاكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحكم.
(٢) (تسويغ): في ب، ج، د، هـ وتبصرة الحكام: ٨٦:١ وفي أ: بتسويغ
(٣) (للقاضي): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: إلى القاضي.
(٤) هو عبد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم، أبو الحسن، الكرخي، من كرخ جدان، حنفي، ولد سنة ٢٦٠هـ وتوفي سنة ٣٤٠ هـ مفلوجاً. له من التصانيف: المختصر، شرح الجامع الصغير، شرح الجامع الكبير. (انظر: الجواهر المضية: ٢:٤٩٣ وما بعدها، الفوائد البهية: ١٠٨ وما بعدها، تاج التراجم: ٣٩، طبقات الفقهاء للشيرازي: ١٤٨).
(٥) وقد ذكره في المبسوط فيما إذا شهد الشاهد على شهادة رجل غائب عن المصر.
وعن أبي يوسف: إن كان الشاهد بحال لو غدا الى المصر فشهد لا يروح في نفس اليوم إلى منزله يجوز أن يشهد على شهادته.
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤٦٣).
(٦) هو محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، حجة الإسلام، زيد الدين، أبو حامد الغزالي، كان والده يغزل الصوف ويبيعه في دكانه بطوس، ولد بطوس سنة ٤٥٠ هـ وتوفي بها سنة ٥٠٥ هـ وعمره ٥٥ سنة، من أئمة الشافعية.
من تصانيفه: الوسيط والبسيط والوجيز والخلاصة في المذهب، والإحياء، وكتاب الأربعين، الأسماء الحسنى، المستصفى في أصول الفقه، المنخول في أصول الفقه، بداية الهداية، والمآخذ في الخلافيات، كيمياء السعادة بالفارسية، والمنقذ من الضلال واللباب المنتحل في الجدل، شفاء العليل، والاقتصاد، ومعيار النظر ومحك النظر، مشكاة الأنوار، المستظهري، تهافت الفلاسفة، مقاصد الفلاسفة، إلجام العوام، الغاية القصوى، جواهر القرآن، بيان فضائح الإمامية، غور الدرر في المسألة السريجية، كشف علوم الآخرة، الرسالة القدسية، الفتاوى، ميزان العمل، قواصم الباطنية، حقيقة الروح، أسرار معاملات الدين، عقيدة المصباح، المنهج الأعلى، أخلاق الأنوار، حجة الحق، تنبيه الغافلين، المكنون في الأصول، رسالة الأقطاب، مسلم السلاطين، القانون الكلي، القربة إلى الله، معيار العلم، تفصيل الخلاف في أصول القياس، أسرار إتباع السنة،

(والأول)(١) مذهب مالك، أعني اشتراط المسافة المذكورة، وسيأتي في باب الشهادة على الشهادة لذلك مزيد بيان إن شاء الله تعالى.

ومنها: تغريم الشهود الراجعين بعد الحكم بالصحة أو بالموجب في المواضع التي يثبت فيها (تغريمهم)(٢).

تنبيه(٣) :-

إذا كان الحكم بالموجب مستوفياً (لما)(٤) يعتبر في الحكم بالصحة كان أقوى لوجود الإلزام فيه وتضمنه الحكم بالصحة.

فصل

قد يتضمن الحكم (بالموجب)(٥) الحكم بالصحة(٦).

مثال ذلك: إذا شهد عنده الشهود بأن هذا وقف وذكروا المصرف على وجه معين فحكم القاضي بموجب شهادتهم كان ذلك الحكم متضمناً للحكم بالصحة والحكم بالموجب(٧).

= تلبيس إبليس، المبادئ والغايات والأجوبة، وعجائب صنع الله، ورسائل الطير، الرد على من طغى.
(انظر: طبقات السبكي الكبرى:٦: ١٩١، طبقات الحسيني:٣٤٨، طبقات الأسنوي:٢: ١١١).

(١) (والأول): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فالأول.
(٢) (تغريمهم): في تبصرة الحكام: ١:٨٧، وفي أ، ب، د، هـ: التغريم، وفي ج: الغريم.
(٣) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام: ١:٨٧ .
(٤) (لما): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: لم.
(٥) (بالموجب): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بموجب.
(٦) وبذلك يكون الحكم بالموجب أقوى من الحكم بالصحة (انظر: الحكم بالصحة والحكم بالموجب للعراقي: ١٤١).
(٧) انظر: تبصرة الحكام: ١:٨٧، دراسة د. المعيني على كتاب موجبات الأحكام: ٥٨ .
وذكر العراقي أمثلة من كلام البلقيني يكون الحكم بالموجب فيها أقوى من الحكم بالصحة.
منها: لو حكم حنفي بصحة التدبير لم يمتنع على الشافعي الحكم بالبيع، لأنه عند الشافعي صحيح، ولكن يباع، ولو حكم بموجب التدبير، لم يكن للشافعي الحكم بالبيع، لأن من موجب التدبير عنده عدم البيع.
ومنها: لو حكم شافعي بصحة شراء الدار التي لها جار، فإنه يسوغ للحنفي أن يحكم بأخذ الجار بالشفعة، لأن البيع عنده صحيح سلطة على الآخذ للجار كما يقول الشافعي في بيع أحد الشركاء.
ولو حكم شافعي بموجب شراء الدار المذكورة، فليس للحنفي، أن يحكم بأخذ الجار، لأن من موجبه عند دوامه وإستمراره.

تنبيه[1] :

قال الشيخ سراج الدين البلقيني: واعلم أن الذي تقدم في الحكم بالموجب من أنه لا يقتضي استيفاء الشروط المعتبرة في الحكم بالصحة، وأنه الذي جرى به عمل القضاة بخلاف ما نص عليه الشافعي، وما نص عليه المالكية أيضا في القسمة، وهو أنه إذا كان بأيدي جماعة أرض أو غيرها فجاءوا إلى الحاكم وطلبوا القسمة، ولم يثبتوا أنها ملكهم، فإن الواجب على القاضي أن لا يجيبهم ويقول لهم إن شئتم فاقسموا بين أنفسكم أو يقسم بينكم من (ترضون)[2]، وإن شئتم قسمي فأقيموا البينة على أصول حقوقكم منها، وذلك أني إن قسمت بينكم بلا بينة وجئتم بشهود يشهدون أني قسمت بينكم هذه الدار إلى قاض غيري كان ذلك سببا لأن يجعل ذلك حكما مني لكم (بها)[3] ولعلها لغيركم ليس لكم منها شيء، فلا يقسم الحاكم إلا ببينة.

قال[4]: وقيل: يقسم القاضي بينهم ويشهد أنه قسم على إقرارهم.

تنبيه[5] :-

وعلى هذا فلا يجوز للحاكم أن يحكم بالموجب إلا بعد أن يستوفي الشروط المطلوبة في الحكم (بالصحة)[6]، (هكذا)[7] قال الشيخ سراج الدين.

قال[8]: وعلى هذا فمن أحضر كتاب وقف أو بيع أو أثبت صدوره ولم يثبت عند الحاكم ما يقتضي الحكم (بصحته)[9] فلا يجوز للقاضي أن

= وغيرها من الأمثلة فراجعها في موضعها.
(أنظر: الحكم بالصحة والحكم بالموجب: ١٤٣، الفواكه العديدة ٢: ١١٤، دراسة د. المعيني على كتاب موجبات الأحكام: ٥٨ وما بعدها).

(١) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام ١: ٨٧ من كلام البلقيني
(٢) (ترضون): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ترضونه.
(٣) (بها): في تبصرة الحكام ١: ٨٧، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فيها.
(٤) أي: البلقيني.
(٥) هذا أيضا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام ١: ٨٧.
(٦) (بالصحة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) (هكذا): في تبصرة الحكام ١: ٨٧، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وكذا.
(٨) أي: البلقيني.
(٩) (بصحته): في تبصرة الحكام ١: ٨٧، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بالصحة

(يجيبه)(١) (إلى)(٢) (الحكم)(٣) بصحته ولا بموجبه، لأن الواقف قد يأتي (مثلا بشهود يشهدون)(٤) عند حاكم آخر، أن الحاكم الأول حكم بموجب هذا الوقف (فيجعله)(٥) الحاكم الثاني حكما من الأول (بنفاذ)(٦) الوقف، ولعله لغير الواقف، فعلى هذا لا يجيبه إلى الحكم بالموجب إلا ببينة يشهدون بأنه ملكه حين الوقف.

قال(٧): وهذا مذهب مالك، ويزيدون الحيازة على ما هو عليه مبسوط في محله.

وما ذكره(٨) صحيح فينبغي التنبه له، وهذا هو الإعتراض الوارد على (الفرق)(٩) الأول من الفروق العشرة(١٠).

قال(١١): (وهذا)(١٢) عند الحاكم فيما يثبته من صدور وقف أو بيع، وأما (الشهادة)(١٣) عند الحاكم بصيغة المصدر، أو بصيغة اسم المفعول كقول الشهود: نشهد أن هذا وقف، أو (هذا)(١٤) (مبيع)(١٥) من فلان، أو هذه منكوحة فلان، فإن الحاكم يحكم بموجب شهادتهم ويكون ذلك متضمنا للحكم بصحة الوقف ونحوه، فليعرف الفقيه الفرق بين الشهادة بالمصدر أو باسم المفعول وليقس على ذلك، انتهى.

وعلى هذا فينبغي أن يكتب في الأمر بالتسجيل ليسجل (بثبوته)(١٦) والحكم بموجب ما قامت به البينة، والله أعلم.

---

(١) (يجيبه): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: يجيب.
(٢) (إلى): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحاكم.
(٤) (مثلا بشهود يشهدون): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مثل الشهود يشهدون.
(٥) (فيجعله): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: فيجعل.
(٦) (بنفاذ): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ونفاذ.
(٧) أي: البلقيني.
(٨) أي: البلقيني.
(٩) (الفرق): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الفروق.
(١٠) سبقت الإشارة إلى ورود هذا الإعتراض هنا عند ذكر الفرق الأول.
(١١) أي: البلقيني.
(١٢) (وهذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فهذا.
(١٣) (الشهادة): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(١٤) (هذا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٥) (مبيع): في ب، ج، د، هـ، وتبصرة الحكام: ٨٨:١، وفي أ: بيع.
(١٦) (بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبوته.

تنبيـه (١) :-

ولم أقف للمالكية على هذه التفرقة، وظاهر قواعدهم عدم اعتبارها، وذكر الشيخ تقي الدين عن المالكية (ما) (٢) ذكرته قبل واستبعده (٣). فقال: قال المالكية ليس للقاضي أن يحكم حتى يثبت عنده الملك والحيازة.

يريد حين صدور الوقف...

قال (٤): وهذا بعيد وفيه تعطيل للحقوق، واليد يكتفى بها في المعاملات.

فصـــــل

في الحكم بمضمونه (٥)

هذه اللفظة ذكرها الشيخ تقي الدين (السبكي) (٦) استطراداً في كلامه في الحكم بالموجب، فقال: وقد عرض في هذه الأزمنة بحث في الحكم بالموجب (وشغف) (٧) به جماعة ممن لقيناهم وعاصرناهم وبحثنا معهم من أصحابنا، وهو أن الموجب عندهم أمر مبهم يحتمل أن يكون الصحة، ويحتمل أن يكون غيرها، وحكم القاضي ينبغي أن يعين فإذا لم يعين فلا يصح، ولا يرفع الخلاف (ولا يمنع الحكم) (٨) من قاض يرى خلاف ذلك.

مثال ذلك (٩): وهب شيئاً يقسم لرجلين، فقبضا ذلك، لم يجز في قول أبي حنيفة (١٠).

---

(١) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام: ٨٨:١ .
(٢) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) أي: تقي الدين السبكي.
(٤) أي: تقي الدين السبكي.
(٥) هذا الفصل من تبصرة الحكام: ٨٨:١ من كلام تقي الدين السبكي.
(٦) (السبكي): في ب، د، هـ، وساقطة من أ، ج.
(٧) (وشغف): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وتعقب، وهذا تصحيف.
(٨) (ولا يمنع الحكم): في تبصرة الحكام: ٨٨:١ ، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٩) هذا المثال إدراج من المصنف في كلام السبكي.
(١٠) وذلك أن الهبة لا تجوز في المشاع الذي يحتمل القسمة، لأن القبض شرط جواز العقد، والشياع يخل في القبض الممكن من التصرف (البدائع: ٦:١٣٤).

وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز. (١)

فلو رفع ذلك إلى قاض حنفي وحكم فيه بالموجب فإذا لم يعين ما أراد فلا يصح، ولا يرفع الخلاف، ولا يمنع الحكم من قاض يرى خلاف ذلك.

ونقضوا (بهذا) (٢) أوقافاً كثيرة وأحكاماً كثيرة، وتعلقوا في ذلك بما ذكره أبو سعيد الهروي (٣) والرافعي (٤) (عنه) (٥) ومال اليه، وهو أن ما يكتب على ظهور الكتب الحكمية، وهو صح وورد هذا الكتاب على فقبلته قبول مثله وألزمت العمل بموجبه، ليس بحكم، (لاحتمال) (٦) أن المراد تصحيح الكتاب وإثبات الحجة.

قال (٧): والذي (وقفت) (٨) عليه في كتاب أبي سعيد، (و) (٩) الزمت العمل بمضمونه لا بموجبه.

(قال) (١٠): ونحن نتكلم عليها فنقول: إذا أعدنا الضمير على الكتاب صحَّ ما قالاه، لأن مضمون الكتاب وموجبه معناهما صدور ما

---

(١) وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٣٧٨.

(٢) (بهذا): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: بذلك.

(٣) وهو عبد المجيد بن إسماعيل بن محمد القيسي الهروي، أبو سعيد مولده بأوبة من عمل هراة، تقلد قضاء بلاد الروم، حنفي توفي بقيسارية ٥٣٧ هـ وقد أتى على الثمانين.
له تصانيف في الأصول والفروع والتاريخ منها الإشراف على غوامض الحكومات.
(أنظر: الجواهر المضية: ٢: ٤٦٥ وما بعدها، الفوائد البهية: ١١٢ تاج التراجم: ٣٨٠، هدية العارفين: ٥: ٦١٩).

(٤) وهو عبد الكريم بن محمد بن الفضل القزويني، الرافعي، أبو القاسم، وهو منسوب إلى رافعان بلد من بلاد قزوين، وقيل: يمكن أن يكون منسوبا الى جد له يقال له الرافعي، وقيل: أنه منسوب إلى رافع بن خديج رضي الله عنه، مات سنة ٦٢٤ هـ وله ٦٦ سنة، شافعي.
صنف: الفتح العزيز في شرح الوجيز، الشرح الصغير، المحرر، شرح مسند الشافعي، التذنيب، الأمالي الشارح على مفردات الفاتحة، الإيجاز في أخطار الحجاز، المحمود في الفقه لم يتمه.
(انظر: طبقات السبكي الكبرى: ٨: ٢٨١ وما بعدها، طبقات الشافعية للأسنوي: ١: ٢٨١، طبقات الحسيني: ٢٦٤).

(٥) (عنه): في تبصرة الحكام: ١: ٨٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: عن الشافعي. والهاء في (عنه) تعود إلى أبي سعيد الهروي.

(٦) (لاحتمال): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الاحتمال.

(٧) أي: السبكي.

(٨) (وقف): في تبصرة الحكام: ١: ٨٨، وفي أ، ب، ج، د، هـ: وقعت، هذا تصحيف.

(٩) (و): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.

(١٠) (قال): في تبصرة الحكام: ١: ٨٨، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
- أي: السبكي.

تضمنه من إقرار (أو)(١) إنشاء وأنه ليس بزور، فلذلك صوّب الرافعي أنه ليس بحكم، ونحن نوافقه في تلك المسألة إذا أريد بهذه اللفظة هذا المعنى أو احتمل أنها مراد الحاكم.

أما إذا حكم بموجب الإقرار أو بموجب الوقف، فليس موجبه إلا كونه وقفا وكون المقر به لازما، وقول من قال موجبه يحتمل الصحة والفساد ممنوع، فإن اللفظ الصحيح يوجب حكمه، واللفظ الفاسد لا يوجب شيئا.

نعم، قد يكون لفظ يحتمل موجبين، فيجب على الحاكم أن يبين في حكمه ما أراده، كما ذكرته في مثال الهبة لرجلين، وإبهام ذلك(٢) لا يجوز عند القدرة، إلا أن يخشى من ظالم ونحوه.

يريد فيكتب له ليسجل بثبوته والحكم بموجبه أو مضمونه، ومراده إعادة الضمير في موجبه ومضمونه على الكتاب كما تقدم.

فيفعل ذلك (موافقة)(٣) له، فإذا علم ذلك من مراده عمل بمقتضاه، وبدون ذلك لا يحمل (حكم)(٤) القاضي إلا على البيان الواضح.

ومتى حصل التردد في موجب اللفظ مثل الهبة، هل (مجرد)(٥) القول (فيها)(٦) يكفي في اللزوم ونقل الملك أو لا يكفي، حتى يكون الواهب صحيحاً جائزاً؟ ومثل التبرع في زمن الطاعون هل يكون من الثلث أو من رأس المال؟ أو ما (أشبه)(٧) ذلك، وقال القاضي: حكمت بموجبه ولم يبين، فينبغي أن لا يصح هذا الحكم، ويحتمل أن يقال (يرجع)(٨) إلى مذهب القاضي فيحمل حكمه (عليه)(٩)، (والمختار الأول، واعلم أنه

---

(١) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: و.
(٢) هذه الإشارة إدراج من المصنف في كلام السبكي، وهو إشارة إلى إدراجه السابق.
(٣) (موافقة): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: مدافعة.
(٤) (حكم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (مجرد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بمجرد.
(٦) (فيها): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: منها.
(٧) (أشبه): في ب، ج، د، هـ، وفي أ: أشبهه.
(٨) (يرجع): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يرفع، هذا تصحيف.
(٩) (عليه): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: على.

ينبغي للقاضي أن يصون حكمه عن)[1] ذلك ويبين مقصوده.

(ثم قال)[2]: وليس هذا مما نحن فيه وكلامنا إذا حكم بموجب وقف، أو بيع، أو إقرار، (ونحوها)[3] فهو (حكم)[4] على (العاقد)[5] بمقتضى قوله وعلى المقر بمقتضى إقراره وليس لحاكم آخر نقضه (لاقتضاء)[6] مذهبه بطلانه، لأن فيه نقض الاجتهاد بالاجتهاد.

ومن ألفاظ الحكم أن يحكم بالثبوت.[7]

وحقيقته: حكم بتعديل البينة وسماعها.

وفائدته: عدم (احتياج)[8] حاكم آخر إلى النظر فيها، وجواز التنفيذ في البلد، فإن في تنفيذ الثبوت في البلد من غير اقترانه بحكم (خلاف)[9] عند الشافعية، فإذا صرح بالحكم كما ذكرنا جاز التنفيذ، فهما فائدتان.[10]

قال[11]: وقد توسع بعض قضاة المالكية في هذا الزمان فعمد إلى أوقاف وقفها واقفون واستمرت في أيديهم يصرفونها على حكم الوقف، ثم بأيدي نظارها كذلك مدة مئة سنة أو (أكثر)[12]، فأبطلها، وردها إلى ملك ورثة الواقف ولم يلتفت إلى اليد المستمرة على حكم الوقف ولا إلى سكوت الوارثين (ووارثيهم)[13] عن المطالبة (بذلك)[14]، (ومذهب)[15]

---

(١) (والمختار... حكمه عن): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(٢) (ثم قال): في تبصرة الحكام: ٨٩:١ وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ. أي: السبكي.
(٣) (ونحوها): في ب، وفي أ، ج، د، هـ: ونحوهما.
(٤) (حكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حكمه.
(٥) (العاقد): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الفاعل، هذا تصحيف.
(٦) (لاقتضاء): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لاقتضائه.
(٧) انظر: تبصرة الحكام: ٨٩:١ - ٩١.
(٨) (احتياج): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ: احتاج.
(٩) (خلاف): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: خلافٌ.
(١٠) من كلام الشيخ تقي الدين السبكي (تبصرة الحكام: ٨٩:١).
(١١) أي: تقي الدين السبكي.
(١٢) (أكثر): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أكثرها.
(١٣) (ووارثيهم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ورثهم.
(١٤) (بذلك): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
(١٥) (ومذهب): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: وبمذهب.

مالك في الجواز إذا طالت المدة وامتناع الدعوى معروف، وينبغي أن يستحضر ههنا، وربما كانت تلك الأوقاف قد (ثبتت)(١) عند (حاكم)(٢) [(فيتعلق)(٣) (في إبطالها)(٤) (بعدم)(٥) (الحوز وبأن)(٦) الثبوت ليس بحكم، وربما اقترن بذلك الثبوت حكم](٧) ولكن لم يقل حكمت بصحته فتعلق بأنه لا (يمتنع)(٨) من الإبطال إلا حكم حاكم بصحة الوقف.

وأنا أذكر ههنا قاعدة فأقول(٩): القاضي المعتبر حكمه تارة يقتصر على الثبوت وتارة (يضيف)(١٠) إليه حكماً أو يذكر الحكم مجرداً ومن لوازمه أن يكون قد تقدمه ثبوت.

فالحالة الأولى: وهي أن يقتصر على الثبوت، فتارة يضيف الثبوت إلى السبب الذي نشأ عنه الحكم، وتارة يضيف الثبوت إلى الحكم نفسه، (فهما)(١١) قسمان:

القسم الأول: أن يضيفه إلى السبب كإثبات جريان عقد الوقف أو البيع، أو الهبة، أو النكاح، ونحوها، هذا غالب ما يقع من الثبوت، وقد يقول القاضي: ثبت عندي قيام البينة بهذه العقود، أو ثبت عندي الإقرار بها أو بالدين مثلاً، فالبينة والإقرار ليسا بسببين للحكم بل (لأسبابه)(١٢)، يعني أنهما سببان لإثبات الحكم لا للحكم، فحقيقة ثبوت قيام البينة تزكيتها وقبولها.

---

(١) (ثبتت): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٢) (حاكم): في ج، تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، ب، د، هـ: حاكم ولكن لم يقل حكمت بصحته.
(٣) (فيتعلق): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فتعلق.
(٤) (في إبطالها): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ: بإبطالها.
(٥) (بعدم): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: بعد.
(٦) (الحوز بأن): في تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الجواز لأن.
(٧) [فيتعلق...حكم]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (يمتنع): في ب، ج، تبصرة الحكام: ٨٩:١، وفي أ، د، هـ: يمنع.
(٩) وهو تقي الدين السبكي.
(١٠) (يضيف): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يضيق، وهذا تصحيف.
(١١) (فهما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(١٢) (لأسبابه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: لإثباته، وهذا تصحيف.

وقد تردد الفقهاء في أن الثبوت حكم أو ليس بحكم، والصحيح عند الشافعية والمالكية أنه ليس بحكم، وعند الحنفية أنه حكم،(١) ولا يتجه في معنى كونه حكماً إلا أنه حكم بتعديل البينة وقبولها وجريان ذلك الأمر المشهود به، وأما صحته أو الإلزام بشيء (فلا، لأنه لم) يوجد الإلزام.(٢)

وذكر ذلك الشيخ سراج الدين، وقال: هذا هو التحقيق.

قال الشيخ تقي الدين السبكي: وقد يقال إن الثبوت يدل على الحكم بالصحة لأنه ليس للقاضي أن يثبت باطلاً، لقوله عليه الصلاة والسلام "إني لا أشهد على جور"(٣) والصحيح أنه لا يدل على الحكم

---

(١) أنظر: جامع الفصولين: ١: ١٥.
(٢) (فلا..لم): في تبصرة الحكام: ١: ٩٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فإنه لا.
(٣) أخرجه البخاري (الفتح: ٥: ٢١١ رقم ٢٥٨٦) عن النعمان بن بشير بلفظ: فارجعه، وفي (٢٥٨٧) بلفظ: فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم، وفي (٥: ٢٥٨ رقم ٢٦٥٠) بلفظ: لا تشهدني على جور. ومسلم (٣: ١٢٤٣ رقم ١٦٢٣ أو ١٦٢٤) بألفاظ عن النعمان بن بشير أحدهما: قال: إن أمه بنت رواحة سألت أباه بعض الموهوبة من ماله لابنها، فالتوى بها سنة، ثم بدا له، فقالت: لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما وهبت لابني، فأخذ أبي بيدي، وأنا يومئذ غلام فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يارسول الله إن أم هذا الولد بنت رواحة أعجبها أن أشهدك على الذي وهبت لابنها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: يا بشير ألك ولد سوى هذا؟ قال: نعم، فقال: أكلهم وهبت له مثل هذا؟ قال: لا، قال: فلا تشهدني إذا، فإني لا أشهد على جور) وصرح في أربع روايات بأنه نحله غلاما، وأخرجه أيضا عن جابر في (٣: ١٢٤٤ رقم ١٦٢٤). وأحمد (٤: ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٠ و ٢٧١ و ٢٧٣) عن النعمان ابن البشير بألفاظ وأنه نحله غلاما. والنسائي (٦: ٢٥٨ - ٢٦٢) بألفاظ، وصرح في عدة طرق أنه نحله غلاما، وأخرجه أيضا عن الشعبي مرسلا في (٢٦١) وعن عبد الله بن عتبة بن مسعود أيضا في (٢٦١). والترمذي (٣: ٦٤٩ رقم ١٣٦٧) عن النعمان بن البشير بلفظ: أكل ولدك نحلته مثل ما نحلت هذا؟ قال: لا، قال: فاردده. وأبو داود (عون المعبود: ٩: ٤٥٧ رقم ٣٥٢٥ و ٣٥٢٦) عن النعمان بن بشير، وفي (٩: ٤٦١ رقم ٣٥٢٨) عن جابر بألفاظ. وابن ماجة (٢: ٧٩٥ رقم ٢٣٧٥ و ٢٣٧٦) عن النعمان بن بشير بلفظ: فأشهد على هذا غيري، وفي آخر: فاردده. ومالك في الموطأ (تنوير الحوالك: ٢: ٢٢٢) عن النعمان بلفظ: فارتجعه. والبيهقي (٦: ١٧٦، ١٧٧، ١٧٨) من عدة طرق بألفاظ عن النعمان ابن بشير، وفي إحداها: فلا تشهدني، أو قال: لا أشهد على جور، وفي أخرى: فليس يصلح هذا، وإني لا أشهد على جور.

بالصحة، لأن الحاكم قد يثبت الشيء ثم ينظر في كونه صحيحاً أو باطلاً، وقد (يثبت)(١) الشيء الباطل.

وقال القرافي: إنه قد (يثبت)(٢) ما يعتقد بطلانه (لينظر)(٣) غيره فيه، أما إثبات ما يعتقد بطلانه لا لقصد الإبطال ولا لينظر غيره فيه، فلا ينبغي للحاكم أن يفعل (ذلك)(٤).

قال السبكي: والحق الصحيح أن الثبوت ليس حكماً (بالثابت)(٥) بل (غايته)(٦) أن يكون حكماً (بثبوته)(٧)، يعني بجريان العقد وصدوره، وسيأتي تحقيق ذلك في الفرق بين الثبوت والحكم.

وقد يقع في لفظ الحكام (ليسجل بثبوته)(٨) والحكم بما قامت به البينة، فما إن كانت (مصدرية)(٩) فهو كقوله (بقيام)(١٠) البينة، وإن كانت موصولة وهو الظاهر فهو كإثبات جريان العقود المشهود بها، وجعل الثبوت حكماً فيما إذا كان الثابت (هو المعقود أقوى منه فيما إذا كان الثابت)(١١) قيام البينة، وفي مثل قوله ثبت (ما)(١٢) (قامت)(١٣) به البينة، وقد يرجع أحدهما على الآخر والكل ضعيف.

القسم الثاني: أن يضيف الثبوت إلى الحكم، كقوله: ثبت عندي أن هذه الدار وقف أو ملك فلان، أو أن هذه المرأة زوجة فلان، فهذا مثل الحكم، فلا (يمكن)(١٤) التعرض لنقضه، إلا أن يتحقق أن مستنده جريان عقد مختلف فيه كقول الحنفي ثبت عندي أن هذه زوجة

---

(١) (يثبت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبت.
(٢) (يثبت): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٩٠، وفي أ: ثبت.
(٣) (لينظر): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أو ينظر.
(٤) (ذلك): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (بالثابت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالثالث.
(٦) (غايته): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: غاية.
(٧) (بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبوته.
(٨) (ليسجل بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لتسجل ثبوته.
(٩) (مصدرية): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مصدره.
(١٠) (بقيام): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لقيام.
(١١) (هو المعقود... الثابت): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(١٢) (ما): في تبصرة الحكام: ١: ٩٠، وفي أ، ب، ج، د، هـ: بما.
(١٣) (قامت): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: قام.
(١٤) (يمكن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يكفي.

فلان زوجت نفسها، ونحو ذلك، فحينئذٍ يعود الخلاف في أن الثبوت حكم أو لا ويقوى جريان الخلاف فيه فإن قلنا: إنه حكم امتنع على حاكم آخر إبطاله، (وإن)[1] قلنا: إنه ليس بحكم لم يمتنع، ومن يقول: (ينقض)[2] حكم القاضي بلا ولي لم يمتنع عنده على الوجهين جميعاً، ولو لم يصرح القاضي ببيان السبب واقتصر على قوله: ثبت عندي أنها (زوجة)[3] وعلم ببينة أخرى أن مستنده (تزويجها)[4] نفسها، فالظاهر أن الأمر كذلك، لكن العلم بذلك (صعب)[5]، لاحتمال أن يكون جاء وليها فجدد العقد بحضوره في غيبة من شهد عليه بالثبوت المطلق (وبتزويجها)[6] نفسها، وإن كان احتمالاً بعيداً.

الحالة (الثانية)[7]: أن يقترن بالثبوت حكم، وألفاظ الحكم متعددة، وقد تقدم بعضها، وسيأتي ذكر ما بقي إن شاء الله تعالى، وحينئذ لا سبيل إلى نقضه باجتهاد مثله، فمتى كان في محل مختلف فيه إختلافاً قريباً لا ينقض قضاء القاضي ولم يكن (بناه)[8] على سبب باطل لم ينقض بحال، والمقطوع به في ذلك إذا صرح بصحة ذلك التصرف هذا فيما إذا حكم بالصحة، وإن حكم بالموجب فقد تقدم مافيه.

- ومن ألفاظ الحكم: ليسجل بثبوته والحكم بما ثبت عنده.

فإن حملناه على الثبوت فالحكم فيه كما تقدم في الحكم بالثبوت.

وإن حملناه على الثابت عنده فهو ماض، ولا يحكم به (بطريق الحقيقة)[9] بحكم شرعي من إيجاب، أو منع، أو إطلاق.

---

(١) (وإن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فإن.
(٢) (ينقض): في أ، ب، ج: بتضمن، وفي د، هـ: بنقض.
(٣) (زوجة): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: زوجته.
(٤) (تزويجها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تزوجها.
(٥) (صعب): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: ضعيف.
(٦) (وبتزويجها): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: وتزوجها.
(٧) (الثانية): في تبصرة الحكام: ٩٠:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الثالثة.
(٨) (بناه): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: بناء، هذا تصحيف.
(٩) (بطريق الحقيقة): في تبصرة الحكام: ٩٠:١، وفي أ، ب، ج: إلا بطريق الحقيقة وإنما يحكم بطريق الحقيقة، وفي د، هـ: إلا بطريق الحقيقة.

فإذا قال: حكمت بأن هذا باع، أو وهب، أو وقف، ونحو ذلك، فمعناه، حكمت بأنه ثبت عندي ذلك فيرجع إلى ما تقدم (في الحكم)(١) (بالثبوت)(٢).

- ومن ألفاظ الحكم: (ليسجل)(٣) بثبوته والحكم به.

وكثيرا ما يوجد في (سجلات)(٤) الحاكم ليسجل بثبوته والحكم به، والضمير يرجع إلى ما تقدم على الاحتمالات المتقدمة فهو غير خارج عنها(٥).

ومن فوائد ذلك غير الفائدتين المتقدمتين في أول الكلام (على الحكم بالثبوت)(٦)، وهو أنه هل يمتنع على حاكم آخر نقضه لمعنى يرجع إلى ذات تلك التصرفات إنشاء كان (أو)(٧) إقرارا أو لا يمتنع النقض؟

فيه تفصيل، وهو أنه إن أطلق البيع أو نحوه، أو ذكر صيغته، (و)(٨) شروطه، وكيف وقع، كما هو العادة في الكتب فيمتنع نقضه، لأنه بوقوع ذلك الإنشاء (أو)(٩) الإقرار، والألفاظ الشرعية إذا أطلقت تحمل على الصحيح.

وإنما قيدت بقولي (لمعنى)(١٠) يرجع إلى ذات ذلك التصرف احترازاً من أن ينقض لعدم أهلية العاقد أو لعدم (شروط)(١١) محله حيث لا يطلق، كما سنذكره في القسم الثاني، وهو أن يحمل على التصرف المعهود كما هو الواقع في الكتب الحكمية.

---

(١) (في الحكم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالحكم.
(٢) (بالثبوت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالثبوت للحكم.
(٣) (ليسجل): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ليسجله.
(٤) (سجلات): في د، هـ، وفي ج: استجالات، وفي أ، ب: اسجالات.
(٥) من كلام تقي الدين السبكي.
(٦) (على الحكم بالثبوت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالحكم على الثبوت.
(٧) (أو): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٨) (و): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أو.
(٩) (أو): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: و.
(١٠) (لمعنى): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٩٠، وفي أ، ب، ج: بمعنى.
(١١) (شروط): في تبصرة الحكام: ١: ٩١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: شرط.

والأمر كذلك إذا (قال)(١): ثبت عندي البيع، أو الوقف، ونحوهما، فإنه إنما يحمل على الصحيح، (فإذا)(٢) قال: ليسجل (بثبوته)(٣) والحكم به فالمراد التصرف المشروح في الكتاب، فقد يكون صحيحا مجمعا عليه، وقد يكون فاسدا مجمعا عليه، وقد يكون مختلفا فيه.

والقسم الثاني: وهو كونه فاسداً مجمعاً عليه، ليس للقاضي إثباته إلا إذا قصد إبطاله.

والقسم الثالث: وهو كونه مختلفا فيه، (فإن لمن)(٤) (يرى)(٥) صحته أن (يثبته)(٦) ويحكم بثبوته وبصحته على مذهبه، فإن حكم بالصحة، فلا، وإن أثبت ثبوتاً مجرداً فلغيره نقضه في رواية.

وكذا إن حكم بالثبوت فليس لمن يرى فساده أن (يثبته)(٧) إلا لغرض إبطاله، أو (لينظر)(٨) غيره فيه، كما لو ماتت شهود الكتاب فأثبته المالكي بالخط لينظر فيه الشافعي.

قال(٩): وإذا رأينا حاكما أثبته أو حكم بثبوته ولم نعلم قصده فيحمل على أنه لم يتضح له (حكم)(١٠).

---

(١) (قال): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (فإذا): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: وإذا.
(٣) (بثبوته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبوته.
(٤) (فإن لمن): في تبصرة الحكام: ١: ٩٠، وفي أ، ب، ج: فإن لم، وفي د، هـ: فلمن.
(٥) (يرى): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ير.
(٦) (يثبته): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يثبت.
(٧) (يثبته): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: أثبته.
(٨) (لينظر): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: أو ينظر.
(٩) أي: تقي الدين السبكي.
(١٠) (حكم): في تبصرة الحكام: ١: ٩١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: حكمه.

(١)
(الفصل الخامس)

في الفرق بين الثبوت والحكم

إن (قلت)(٢): ما الفرق بين الحكم والثبوت، وهل الثبوت حكم (أم)(٣) لا؟، وإذا (قلنا)(٤) بأن الثبوت حكم (فهل هو)(٥) عين الحكم أو (يستلزمه)(٦) ظاهراً، وعلى التقديرين هل ذلك عام في جميع صور الثبوت أم لا؟.

جوابه: أن الثبوت (هو)(٧) قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم، فإذا ثبت بالبينة (أن السيد)(٨) أعتق شقصاً له في عبد، أو أن النكاح كان بغير ولي، أو بصداق فاسد، أو أن الشريك باع حصته من أجنبي في مسألة (الشفعة)(٩)، أو أنها زوجة للميت حتى ترث، ونحو ذلك من ثبوت أسباب الحكم، فإن بقيت عند الحاكم ريبة، أو لم تبق، ولكن بقي عليه أن يسأل الخصم هل له مطعن، أو معارض، ونحو ذلك، فلا ينبغي أن يختلف في هذا أنه ليس ثبوتاً، ولا حكماً، لوجود الريبة، أو لعدم الإعذار، وإن قامت الحجة على سبب الحكم (و)(١٠) انتفت الريبة وحصلت الشروط، فهذا هو الثبوت، (والحكم من لازمه، فيتعين على الحاكم الحكم إذا سئل به فصار الحكم من لوازم الثبوت)(١١) فيجب أن يعتقد أنه حكم، فهذا معنى قول الفقهاء من أهل

---

(١) (الفصل الخامس): من المحقق وفق ما جاء في خطة المصنف، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فصل.
(٢) (قلت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبت.
(٣) (أو): في ب،وفي أ، ج، د، هـ: أم.
(٤) (قلنا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: قلت.
(٥) (فهل هو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: فهو.
(٦) (يستلزمه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يستلزم.
(٧) (هو): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: هي.
(٨) (أن السيد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (الشفعة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الممتعة، هذا تصحيف.
(١٠) (و): في تبصرة الحكام: ١: ٩١، وفي أ، ب، د، هـ: أو، وفي ج: لو.
(١١) (والحكم... الثبوت): في تبصرة الحكام: ١: ٩١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.

المذهب الصحيح أن الثبوت حكم.(١)

يريد في هذه الصورة الخاصة وليس ذلك في جميع صور الثبوت.

قال برهان الدين صاحب "المحيط": والصحيح أن قوله: حكمت، أو قضيت، ليس بشرط وقوله: ثبت عندي يكفي، وكذا إذا (قال)(٢) ظهر عندي، أو صح عندي، (أو علمت)(٣)، فهذا كله حكم، هو المختار.(٤)

وفي "الكبرى"(٥): لو قال ثبت عندي أن (لهذا)(٦) على هذا كذا، قال بعض مشايخنا: لا يكون حكماً.

وقال بعضهم منهم القاضي أبو عاصم العامري(٧) صاحب "الهادي"(٨) وشمس الأئمة الحلواني(٩): بأنه حكم والفتوى عليه، ولعله أن يكون في صورة خاصة كما ذكرنا.

وذكر في "فتاوى رشيد الدين"(١٠): قوله ثبت عندي حكم، لكن الأولى

---

(١) هذا السؤال الثلاثين وجوابه من كتاب الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام:١٣٤ وما بعدها، وانظر: تبصرة الحكام ٩١:١، معزوا إلى كتاب القرافي المذكور.
(٢) (قال): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كان.
(٣) (أو علمت): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٤) جامع الفصولين: ١٥:١.
(٥) الفتاوى الكبرى للصدر الكبير الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز الحنفي المتوفي شهيدا سنة ٥٣٦ هـ، وقد بوبها يوسف بن أحمد الخاصي (كشف الظنون: ١٢٢٩:٢).
(٦) (لهذا): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لهذا حال.
(٧) وهو محمد بن أحمد، القاضي أبو عاصم العامري، ونسبة العامري تكون إلى عامر بن لؤي وعامر بن صعصعة وعامر بن عدي، وعامر بطن أيضا من قيس علان، كان قاضيا بدمشق، حنفي.
من تصانيفه: المبسوط نحو ثلاثين مجلدا.
(انظر: الجواهر المضية ٥٨:٤، الفوائد البهية: ١٦٠).
(٨) صاحب الهادي ليس أبا عاصم العامري بل أبا عاصم محمد بن أحمد العبادي الهروي الشافعي توفي سنة ٤٥٨ هـ (انظر: كشف الظنون: ٢٠٢٦:٢) وصحة العزو إلى العامري الحنفي.
(٩) هو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني، الملقب شمس الأئمة، وهو منسوب إلى عمل الحلوى وبيعها، اختلف في وفاته بين سنة ٤٤٨ - ٤٥٦ هـ، حنفي.
من تصانيفه: المبسوط، النوادر.
(انظر: الجواهر المضية ٤٢٩:٢، الفوائد البهية: ٦٥، تاج التراجم: ٣٥).
(١٠) وهي الفتاوى الرشيدية أيضا وهو رشيد الدين محمد بن عمر بن عبد الله السنجي الوتار الحنفي توفي سنة ٥٩٨ هـ (انظر: كشف الظنون: ١٢٢٣:٢، إيضاح المكنون: ١٥٦:٤).

أن يبين أن الثبوت بالبينة أو بالإقرار (إذ)(١) (الحكم)(٢) (ببينة)(٣) يخالف (الحكم)(٤) (بإقرار)(٥).

قال القرافي(٦): والقول الشاذ يري أن حقيقة الحكم مغايرة لحقيقة الثبوت، ومع (تغاير)(٧) الحقائق لا يمكن القول بحصول أحد المتغايرين عند حصول الآخر، إلا أن يجزم (بالملازمة، واللزوم)(٨) غير (موثوق)(٩) به لاحتمال أن يكون عند (الحاكم)(١٠) (ريبة)(١١) ما علمنا بها فيتوقف حتى يحصل اليقين بالتصريح بأنه حكم، هذا في الصور المتنازع فيها التي حكم الحاكم فيها بطريق الإنشاء.

(أما)(١٢) الصور المجمع عليها كثبوت القيمة في الإتلاف، والقتل للقصاص، وثبوت الدين عنده في الذمة، وعقد القراض، وثبوت السرقة للقطع، فالثبوت الكامل في هذه (الصور جميعها)(١٣) لا يستلزم إنشاء حكم من (جهة)(١٤) الحاكم بل أحكام هذه الصور مقررة في (أصل الشريعة)(١٥) إجماعا، ووظيفة الحكام في هذه الصور إنما هو التنفيذ، وسيأتي بيان معناه وأما فيما عدا التنفيذ فالحاكم والمفتي فيه سواء (و)(١٦)

---

(١) (إذ): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: لأن.
(٢) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالحكم.
(٣) (ببينة): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالبينة.
(٤) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٥) (بإقرار): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالإقرار.
(٦) في كتابه الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ١٣٦ وما بعدها، وهذا تكملة جوابه على السؤال الثلاثين الذي سبقت الإشارة إليه، وانظر: تبصرة الحكام: ١: ٩٢ وما بعدها.
(٧) (تغاير): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تقادير، هذا تصحيف.
(٨) (بالملازمة واللزوم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالملازمة.
(٩) (موثوق): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ: موقوف هذا تصحيف.
(١٠) (الحاكم): في الإحكام: ١٣٦، وتبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: حصول الآخر.
(١١) (ريبة): في أ، ب، ج، هـ، وفي د: غيبة، وهذا تصحيف.
(١٢) (أما): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، د، هـ: وأما.
(١٣) (الصور جميعها): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: الأمور جميعها.
(١٤) (جهة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: حجته.
(١٥) (أصل الشريعة): في تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الشريعة.
(١٦) (و): في ب، ج، تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، د، هـ: إذ.

وليس ههنا حكم استناب صاحب الشرع فيه الحاكم أصلا البتة، بل هذه أحكام تتبع أسبابها كان (ثمة)(١) حاكم (أم)(٢) لا .

نعم الذي يقف على الحاكم (التنفيذ)(٣) مع أنه غير مختص به في الدين وشبهه، فلو دفع المتلف (القيمة)(٤) والمدين الدين وسلم البائع المبيع استغنى عن منفذ من حاكم أو غيره، وإنما يحتاج إلى الحاكم في الصور المجمع عليها إذا كانت تفتقر إلى نظر واجتهاد وتحرير أسباب، كفسخ الأنكحة، (أو)(٥) كان تفويضها للناس يؤدي إلى التهارج والقتال كالحدود والتعازير، مع أن التعازير من القسم الذي يفتقر إلى نظر واجتهاد في تقدير التعزير بقدر الجناية، والجاني والمجني عليه .

فظهر أن الثبوت غير الحكم قطعا وقد يستلزم الحكم وقد لا (يستلزمه)(٦)، وقد (تكون)(٧) الصورة (قابلة لاستلزام الحكم، وقد لا تكون) قابلة(٨)، كما تقدم بيانه في صور الاجماع، (وأن)(٩) القول بأن الثبوت حكم في جميع الصور خطأ قطعا، وأنه يتعين تخصيص هذه العبارة، وتأويل كلام العلماء وحمله على معنى صحيح، وهو بيّن (لمن)(١٠) أنصف.

فائدة :-(١١)

اختلف في الحكم والثبوت هل هما بمعنى واحد (أو)(١٢) الثبوت غير

---

(١) (ثمة): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: ثم.
(٢) (أم): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: أو.
(٣) (التنفيذ): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٩٢، وفي أ: تنفيذ.
(٤) (القيمة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: بالصحة.
(٥) (أو): في تبصرة الحكام: ١:٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: إذا.
(٦) (يستلزمه): في تبصرة الحكام: ١:٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يستلزم.
(٧) (تكون): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لا تكون.
(٨) (قابلة ... لا تكون): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٩) (وأن): في تبصرة الحكام: ١:٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فإن.
(١٠) (لمن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لم.
(١١) هذه الفائدة من كتاب الفروق للقرافي (٤:٥٤ وما بعدها) الفرق الخامس والعشرين والمائتين.
- وانظر: تبصرة الحكام: ١:٩٢ وما بعدها معزواً إلى الفروق.
(١٢) (أو): في أ، ج، وفي ب، د، هـ: أم.

الحكم ؟.

والعجب أن الثبوت يوجد في العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة إجماعاً، (فيثبت)(١) عند الحاكم هلال رمضان، وهلال شوال، وتثبت طهارة الماء ونجاسته، ويثبت عند الحاكم التحريم بين الزوجين بسبب الرضاع، ويثبت التحليل بسبب العقد، وليس في ذلك شيء من الحكم، وإذا وجد الثبوت بدون الحكم كان أعم من الحكم، والأعم من الشيء غيره (بالضرورة)(٢)، ثم الذي يفهم من الثبوت هو مفهوم من الحجة كالبينة، وغيرها، السالمة من المطاعن، فمتى وجد شيء من ذلك فإنه يقال في عرف الاستعمال: ثبت عند القاضي ذلك، وعلى هذا (التقدير)(٣) يوجد الحكم بدون الثبوت أيضا كالحكم بالاجتهاد، (كإعطاء)(٤) أمير الجيش الأمان للعدو، وكذلك في قسم (الحبس)(٥) بين أهله يجتهد ويفضل أهل الحاجة، وكذا عقد الصلح بين المسلمين والكفار وتقدير (نفقة)(٦) الزوجة والأولاد، وقد أفردت لذلك باباً سيأتي إن شاء الله تعالى.

فإذا ثبت هذا علم أن كل واحد (منهما)(٧) أعم من الآخر (وأخص من وجه)(٨) ثم (ثبوت)(٩) الحجة مغاير للكلام النفساني الإنشائي الذي هو الحكم كما تقدم بيانه (في التعريف)(١٠) بحقيقة الحكم فثبت (كونهما غيرين)(١١) بالضرورة وأن الثبوت هو (نهوض)(١٢) الحجة، والحكم إنشاء كلام في النفس هو إلزام أو إطلاق.

---

(١) (فيثبت): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ: فثبت.
(٢) (بالضرورة): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (التقدير): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٤) (كإعطاء): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، ج: وكإعطاء.
(٥) (الحبس): في تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وفي أ، ب، ج، د، هـ: الجيش، وهذا تصحيف.
والحبس هو الوقف.
(٦) (نفقة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٧) (منهما): في تبصرة الحكام: ١: ٩٢، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ
(٨) (وأخص من وجه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٩) (ثبوت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبوته.
(١٠) (في التعريف): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بالتعريف.
(١١) (كونهما غيرين): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: كونها غيرت.
(١٢) (نهوض): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مخصوص، هذا تصحيف.

(١)
(الفصل السادس)
(٢)
في معنى تنفيذ الحكم

(٣)
(وهو على قسمين: تنفيذ حكم) نفسه، وتنفيذ حكم غيره.

فالأول: معناه الإلزام بالحبس، وأخذ المال بيد القوة ودفعه لمستحقه، وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه، ونحو ذلك.

فالتنفيذ غير الثبوت والحكم، فالثبوت هو الرتبة الأولى، والحكم هو (الرتبة)(٤) الثانية، والتنفيذ هو الرتبة الثالثة، وليس كل الحكام لهم قوة التنفيذ لا سيما الحاكم الضعيف القدرة على (الجبابرة)(٥)، فهو ينشئ الإلزام ولا (يخطر)(٦) له تنفيذه لتعذر ذلك عليه.

فالحاكم من حيث هو حاكم ليس له إلا الإنشاء، وأما قوة التنفيذ فأمر زائد على كونه حاكماً، ألا (ترى)(٧) أن المحكم ليس له قوة التنفيذ، وقد تقدم هذا في الرتبة السادسة من رتب الولاية.

والقسم الثاني: (تنفيذه)(٨) حكم غيره، وذلك بأن يقول فيما تقدم (الحكم)(٩) فيه من غيره: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان من الحكام كذا، فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة، وكذا إذا قال: ثبت عندي أن فلانا حكم بكذا وكذا، فليس حكماً من هذا المثبت، بل لو اعتقد أن

---

(١) (الفصل السادس): من المحقق وفق ما جاء في خطة المصنف، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فصل.
(٢) هذا الفصل من تبصرة الحكام: ١:٩٣، وانظر: تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية لمحمد علي حسين: ٤:٩٨ وما بعدها.
(٣) (وهو على..حكم): في ب، ج، د، هـ، وساقطة من أ.
(٤) (الرتبة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: المرتبة.
(٥) (الجبابرة): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٩٣، وفي أ: الجبابر.
(٦) (يخطر): في ب، تبصرة الحكام: ١:٩٣، وفي أ، ج، د، هـ: يحصل.
(٧) (ترى): في تبصرة الحكام: ١:٩٣، وفي أ، ب، ج، د، هـ: يرى.
(٨) (تنفيذه): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: تنفيذ.
(٩) (الحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الحاكم.

ذلك الحكم على خلاف الإجماع صح منه أن يقول: ثبت عندي أنه ثبت عند فلان كذا وكذا، لأن التصرف الفاسد قد (يثبت)(١) عند الحاكم (ليرتب)(٢) عليه موجب ذلك، وقد تقدم هذا في النوع السابع من تصرفات الحكام.

وبالجملة ليس في التنفيذ حكم البتة ولا في الإثبات (أن فلانا حكم)(٣) مساعدة على (صحة)(٤) الحكم السابق، فلا يعتقد بكثرة الإثبات عند الحاكم، (فهو)(٥) كله (كحكم)(٦) واحد، وهو راجع إلى الحكم الأول، إلا أن يقول الثاني: حكمت بما حكم به الأول وألزمت بموجبه ومقتضاه.

تنبيه :-(٧)

هذا حكم ما إذا كان الحاكم الأول (و)(٨) المنفذ الثاني (مذهبهما)(٩) (واحد)(١٠)، (أما)(١١) مع إختلاف (المذهب)(١٢):

فقال بعض أهل العلم خارج (المذهب)(١٣): إذا ورد على حاكم حكم بأحد المذاهب المشهورة والقاضي الوارد (عليه الحكم)(١٤) اعتقاده (مذهب)(١٥) آخر، فهل يلزمه (تنفيذ)(١٦) هذا الحكم وإلزام المحكوم عليه

---

(١) (يثبت): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ثبت.
(٢) (ليرتب): في د، هـ، تبصرة الحكام: ٩٣:١ ، وفي أ، ب، ج: ليترتب.
(٣) (أن فلانا حكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ليرفعها حكمه.
(٤) (صحة): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: مساعده.
(٥) (فهو): في أ، وفي ب، ج، د، هـ: فهذا.
(٦) (كحكم): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: لحكم.
(٧) هذا تنبيه ابن فرحون في تبصرة الحكام: ٩٣:١ .
(٨) (و): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أو.
(٩) (مذهبهما): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: في مذهبهما.
(١٠) (واحد): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: واحدا.
(١١) (أما): في ب، د، هـ، وساقطة من أ، ج.
(١٢) (المذهب): في تبصرة الحكام: ٩٣:١ ، وفي أ، ب، ج، د، هـ: المذاهب.
(١٣) (المذهب): في أ، د، هـ، وفي ب، ج: المذاهب.
- وهو المازري المالكي (تبصرة الحكام: ٩٣:١).
(١٤) (عليه الحكم): في ب، ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ٩٣:١ ، وفي أ: الحكم عليه.
(١٥) (مذهب): في أ، ب، د، هـ: وفي ج: مذهبا.
(١٦) (تنفيذ): أ، ج، د، هـ، وفي ب: بتنفيذ.

بدفع المال الذي حكم به عليه القاضي، أو إلزام الزوجة المحكوم عليها بصحة النكاح وتمكين الزوج منها، مع أن مقتضى مذهبه هو خلاف [ما (نفذ)(١) به](٢) ذلك الحكم؟

في ذلك قولان:

أحدهما: أنه يقف (عن)(٣) تنفيذه وإبطاله، لأنه إن نفذه وألزم المحكوم عليه (ما)(٤) فيه ألزمه ما لا يرى أنه الحق عنده.

والثاني: أنه ينفذه ويلزم المحكوم عليه ما تضمنه (الحكم)(٥)، لأن توقيفه عن إنفاذه كإبطاله، وقد قلنا إنه ممنوع عن نقض الأحكام المجتهد فيها، وهو الظاهر من المذهب.

(والقول)(٦) الآخر لم (أجده)(٧) لأهل المذهب والله أعلم.

---

(١) (نفذ): في أ، د، هـ، وفي ب: تقدم، هذا تصحيف.
(٢) [ما نفذ به]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٣) (عن): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: على.
(٤) (ما): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: بما.
(٥) (الحكم): في أ، ج، د، هـ، وساقطة من ب.
(٦) (والقول): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: والفوات، وهذا تصحيف.
(٧) (أجده): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أجدها.

(١)
(الفصل السابع)
(٢)
فيما يدل على الحكم

اعلم أنه كما يدل القول على الحكم في قول الحاكم أشهدكم أني حكمت بكذا، (فكذا الفعل)(٣) يدل على الحكم أيضا، (وذلك)(٤) إذا كتب الحاكم إلى حاكم آخر إني (قد)(٥) حكمت بكذا فهذه الكتابة تدل على الحكم، كما هو مشروح في كتاب القاضي إلى القاضي، وكذلك لو سئل هل حكمت بكذا؟ فأشار برأسه أو غير ذلك مما يدل ويفهم أنه حكم به، وكذلك لو كتب الحكم بيده وقال: اشهدوا علي بمضمونه، فجميع ذلك يدل على صدور الحكم، وسبب ذلك أن حكم الحاكم أمر نفساني لا (لساني)(٦)، لأنه تارة يخبر عنه بالقول، وتارة بالفعل، وتارة بالإشارة، فدل على أن الحكم غير قوله، وكتابته، وإشارته، وإنما هذه الأمور دالة على الحكم كسائر ما (يقوم)(٧) بالنفس من الأحكام، والأخبار، وغيرهما.

(٨)
فصل

ومما يدل على أن الحكم الشرعي (أمر)(٩) قائم بالنفس لا باللسان أنه قد (يقترن)(١٠) إنشاء الحكم بما يدل عليه فيوافق إنشاء الحكم وقت الإشهاد عليه، وقد (يفترقان) سنين كثيرة بأن يحكم في

---

(١) (الفصل السابع): من المحقق وفق ما جاء في خطة المصنف، وفي أ ب، ج، د، هـ: فصل.
(٢) هذا الفصل من الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي: ٤٤، وهو جواب السؤال الخامس منه، وانظر: تبصرة الحكام: ١:٩٤ معزوا إلى كتاب القرافي المذكور.
(٣) (فكذا الفعل): في أ، ج، د، هـ، وفي ب: وكذا فالفعل.
(٤) (وذلك): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: وكذلك.
(٥) (قد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ج.
(٦) (لساني): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: الساعي، هذا تصحيف.
(٧) (يقوم): في ج، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:٩٤، وفي أ، ب: يقول، هذا تصحيف.
(٨) وهذا الفصل من الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ٥٠، وهو جزء من الفقرة الثانية من جواب الأسئلة الواردة في السؤال السادس، وانظر: تبصرة الحكام: ١:٩٤.
(٩) (أمر) في أ، ب، د، هـ، وفي ج: على أمر.
(١٠) (يقترن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: يعتبرن، وهذا تصحيف.

شيء ولا يشهد بالحكم على نفسه في ذلك إلا بعد مدة طويلة، فتبين أن الحكم الشرعي في نفسه (قائم)(١) بذاته من (كلامه)(٢) النفساني لا اللساني.

(فصل)(٣)

واعلم أن الحكم تارة يكون خبراً يحتمل الصدق والكذب، وتارة يكون إنشاء لا يحتمل الصدق والكذب.

فالأول: مثل أن يقول: قد حكمت بكذا في الصورة الفلانية، (فإن)(٤) هذا اللفظ يحتمل الصدق والكذب، بحسب ما يطلع عليه من حاله.

والثاني: مثل أن يقول: اشهدوا علي بكذا، أو إني ألزمت فلاناً بكذا، (فهذا)(٥) إنشاء لا يحتمل الصدق والكذب، لأنه إنشاء الطلب من الشهود أن يشهدوا عليه بكذا، وإنما يوصف هذا بالصحة والفساد(٦) والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

---

(١) (قائم): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: وقائماً.
(٢) (كلامه): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: الكلام.
(٣) (فصل): في تبصرة الحكام: ٩٤:١، وساقطة من أ، ب، ج، د، هـ.
- وهذا الفصل من الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: للقرافي: ٥٠ وهو جزء من الفقرة الثانية من جواب الأسئلة الواردة في السؤال السادس، وأنظر تبصرة الحكام: ٩٤:١ وما بعدها.
(٤) (فإن): في تبصرة الحكام: ٩٤:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: لأن.
(٥) (فهذا): في تبصرة الحكام: ٩٤:١، وفي أ، ب، ج، د، هـ: فهو.

القسم الثاني

في بيان المدعي من المدعى عليه
==========================

[اعلم أن علم (القضاء)(1) يدور على معرفة المدعي من المدعى عليه](2)(3): لأنه أصل مشكل، ولم يختلفوا في حكم ما لكل واحد منهما، وأن على المدعي البينة إذا أنكر المطلوب، وأن على المدعى عليه اليمين إذا لم (تقم)(4) البينة.(5)

---

(1) (القضاء): في د، هـ، وفي ب: القاضي، وفي جـ: القضاة.
(2) وقال قاضي زاده (تكملة الفتح: ١٥٤/٨) متابعاً صاحب الهداية: ان معرفة الفرق بين المدعي والمدعى عليه، من أهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى.
(3) [اعلم ... المدعى عليه]: في ب، جـ، د، هـ، و ساقطة من جـ.
(4) (تقم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تقسم، هذا تصحيف.
(5) وقد نقل ابن المنذر في كتابه الإجماع (٦٥) الإجماع على ذلك.
- وانظر: الإختيار: ١٠٩/٢، مختصر الطحاوي: ٣٥١، روضة القضاة: ١٦٣/١، الفتاوى البزازية: ٣٠٥/٥ تكملة شرح فتح القدير: ١٥٤/٨، المبسوط: ١٧: ٢٨.
- والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه: "لو ترك الناس ودعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، لكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر."
أخرجه مسلم في "صحيحه" (٣: ١٣٣٦ رقم ١٧١١ في الأقضية باب اليمين على المدعى عليه) عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه).
وأخرج الترمذي (٣: ٦٢٦ رقم ١٣٤١ في الأحكام باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبته: البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه).
وأخرج النسائي بعضه (٨: ٢٤٨ في آداب القضاة عظة الحاكم على اليمين، والبخاري (٨: ٢١٣ رقم ٤٥٥٢ في التفسير باب: ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) بنحو لفظ النسائي.
وأخرجه البيهقي في "السنن" (١٠: ٢٥٢ في كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه) بألفاظ احدها: لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماؤهم ولكن البنية على المدعي واليمين على من أنكر).
- ما روي أن حضرمياً وكندياً اختصما بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم في شيء فقال للمدعي: ألك بينة؟ قال: لا، فقال: لك يمينه ليس لك غير ذلك.
سيأتي تخريجه من نص الكتاب.

لكن الشأن في معرفة الدعوى، والإنكار، والمدعي، والمنكر، فنقول وبالله التوفيق:-

الدعوى: إضافة الشيء إلى نفسه وضعاً.(١)

وإضافة الشيء إلى نفسه مع مساس حاجته إليه شرعاً.(٢)

---

(١) لم أجده فيما اطلعت عليه من كتب اللغة، وقد نصوا على معان لغوية أخرى. وقد وجدت هذا المعنى اللغوي في بعض كتب الفقه، انظر البناية: ٣٨٦/٧.
وكذلك تبيين الحقائق: ٢٩٠/٤، مجمع الأنهر: ٢٤٩/٢ مع اضافة عبارة (من غير تقييد بمنازعة، أو مسالمة).
وهو مأخوذ من قولهم: ادّعى فلان شيئاً، إذا اضافه إلى نفسه، إذا قال: لي. (انظر: المراجع السابقة).

(٢) انظر: تبيين الحقائق: ٢٩٠/٤، مجمع الأنهر: ٢٤٩/٢، البحر الرائق: ٧: ١٩١، مع ابدال قيد (مع مساس حاجته إليه)، بقيد (حالة المنازعة لا غير)، وفسرها الزيلعي بقوله: أي أن يدعو الشيء الى نفسه في حالة الخصومة.
وقد اعترض الشلبي في حاشيته على التبيين (٢٩٠/٤) على هذا التعريف، بقوله: هذا ركنها، لأن ركن الشيء ما يقوم به، والدعوى انما تقوم باضافة المدعي إلى نفسه، فكان ركناً.
- ومن تعريفات الحنفية:
أ - هي: مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته (العناية: ١٥٢/٨، تكملة شرح فتح القدير: ١٥٢/٨) وقد إعترض عليه صاحب العناية بقوله: إن المطالبة من شرائط صحة الدعوى، فلا يستقيم تعريفها بها للمباينة، الا أن تؤول بالمشروط بالمطالبة.
ولكن قاضي زاده في تكملته على شرح فتح القدير ذكر هذا الاعتراض ورد عليه، وأسقطه.
ب - هي: قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير لنفسه (الإختيار: ١٠٩:٢، مسعفة الحكام: ٣٥٨.
- هي قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق قبل غيره او دفعه عن حق نفسه (تنوير الأبصار: ٥٤١/٥)
- هي عبارة عن قول مقبول عند القاضي، يعد به قائله في الشرع، طالبا حقا قبل غيره، أو دافعا عن حق نفسه من غير حجة (مسعفة الحكام: ٣٥٨).
- قال أبو سعيد البردعي الحنفي، الدعوى في الشرع: عبارة عن قول يقصد به إثبات شيء عار عن برهان (روضة القضاة: ١٦٣/١).
* وهذه التعريفات الأربعة متقاربة، ويعترض على التعريف الأول بأنه لم يبين مشروعية القول، هل هو مقبول عند القاضي؟ ولم يبين هل يجوز بواسطة أخرى كالكتابة؟ ولم يبين هل تجوز الدعوى ممن يمثل صاحب الحق؟ أي من وكيل المدعي.
- أما التعريف الثاني والثالث، فيعترض عليهما بالاعتراضين الأخيرين المذكورين على التعريف الأول، بالإضافة إلى أنهما أغفلا ذكر مكان إنشاء الدعوى وهو مجلس القاضي.
- أما التعريف الأخير فيعترض عليه بجميع الإعتراضات السابقة، بالإضافة إلى أن لفظ شيء مبهم.
جـ - هي: اخبار بحق له على غيره (مجمع الأنهر: ٢٤٩/٢).
ويعترض عليه بجميع الإعتراضات الواردة في "ب"، بالإضافة إلى أنه لم يبين هذا الإخبار لمن؟ فهو للقاضي.
د - هي: قول مقبول، أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به

والمدعي (٢) وضعاً: من يضيف الشيء (إلى نفسه) (١) مع مساس حاجته إليه.

ولهذا قلنا: صاحب اليد مدعى عليه، والخارج مدعٍ، لما كان صاحب اليد غير (محتاج) (٣) إليه (٤) لأن الملك ثابت له ظاهراً بدلالة (يد) (٥) التصرف جعلناه منكراً، والخارج لما كان محتاجاً إلى إثبات الملك لنفسه ظاهراً وباطنا جعلناه مدعياً شرعاً، وجعلنا بينته بالنص. (٦)

وقيل: المدعي من إذا ترك الدعوى (يترك) (٧)، يعني تنقطع الخصومة بتركه، والمدعى عليه من إذا ترك الدعوى لم يترك. (٨)

وذكر القُدوري (٩) في "مختصره" (١٠): المدعي من إذا ترك الخصومة لا يجبر عليها، والمدعى عليه من إذا تركها يجبر عليها. (١١)

إنسان طلب حق له، أو لمن يمثله، أو حمايته).
وهو تعريف د. محمد نعيم ياسين (نظرية الدعوى: ١: ١٠١) وهو المختار عند المحقق، لأنه لم يقع في الانتقادات السالفة الذكر.

(١) (إلى نفسه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بنفسه.
(٢) انظر: الاختيار: ١٠٩/٢، دون قيد (مع مساس حاجته إليه) في أحدهما، وإبداله في الثاني بقيد (ما ليس بثابت).
(٣) (محتاج) في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: المحتاج.
(٤) في مقابلة قوله في المدعى مع مساس حاجته إليه.
(٥) (يد): في ب، ج، د، هـ، و ساقطة من أ.
(٦) انظر: تبيين الحقائق: ٢٩١/٤، الاختيار: ١٠٩/٢.
(٧) (يترك): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ترك.
(٨) انظر: تبيين الحقائق: ٢٩١/٤، الدر المختار: ٥٤٢/٥، مجمع الأنهر: ٢٥٠/٢، البحر الرائق ٧: ١٩٢.
- قال الزيلعي: إنه حد صحيح لكونه جامعاً للمحدود، مانعاً من دخول غيره فيه.
- قال داماد: وهو عام صحيح لكنه تعريف له بما هو حكمه.
(٩) هو أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي القدوري، أبو الحسين، والقُدوري، بالضم نسبة إلى قرية من قرى بغداد، يقال: لها قدورة، وقيل: نسبة إلى بيع القُدور، ولد سنة ٣٦٢ هـ ومات ببغداد سنة ٤٢٨ هـ، من علماء الحنفية.
صنف: المختصر المشهور، شرح مختصر الكرخي، كتاب التجريد في الخلاف بين الشافعي وأبي حنيفة، التقريب في مسائل الخلاف بدون استدلال، والتقريب الثاني بأدلتها، مختصراً ألفه لابنه.
(انظر: الجواهر المضية ٢٤٧/١، الفوائد البهية: ٣٠، تاج التراجم: ٧).
(١٠) وهو مختصر القُدوري، وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب، له شروح كثيرة جداً. (انظر: كشف الظنون: ١٦٣١/٢).
- انظر: مختصر القدوري، كتاب الدعوى: ١٠٣، اللباب في شرح الكتاب: ٢٦/٤.
(١١) انظر: تبيين الحقائق: ٢٩١/٤، الاختيار: ١٠٩/٢، البدائع: ٢٢٤/٦، الدر المختار: ٥٤٢/٥، روضة القضاة: ١٦٦/١، مجمع الأنهر: ٢٥٠/٢، البناية: ٣٨٧/٧، الهداية وتكملة شرح فتح القدير: ١٥٤/٨. البحر الرائق: ٧: ١٩٣.

وقيل: المدعي من (يروم)(١) إثبات امر خفي، يريد به إزالة امر جلي.(٢)

وذكر في "التحفة"(٣): المدعي من يلتمس إثبات ملك او حق، والمدعى (عليه)(٤) من (ينفيه)(٥) ويدافعه.(٦)

وما ذكرنا من اختلاف (الحدين المذكورين)(٨)، لا ينبغي(٧) ان يعتمد الفقيه عليه في كل مسألة تعرض، بل (ها هنا)(٩) ما هو آكد، واعتباره انفع، مما قدمنا ذكره، (وهو استصحاب الحال)(١٠)، فانها هي الاصل المعتمد عليه في مقتضى النظر، ولا تردد في ذلك، ولا إشكال إذالم يعارض الحال (الحال)(١١)، ولكن قد يعترض حالان استصحاب احدهما يضادّ استصحاب الحال (الآخر)(١٢)، فها هنا يقع الاشكال، فيختلف أهل النظر من الأئمة في تمييزالمدعي من المدعى عليه، (ويفتقر)(١٣) كل واحد منهما إلى ترجيح (الحالة)(١٤) التي استصحبها.

---

(١) (يروم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يرى.
(٢) انظر: روضة القضاة: ١٦٥/١ .
(٣) تحفة الفقهاء: ٢٩٠/٣ .
(٤) (عليه): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٥) (ينفيه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: ينفيه الحدين المذكورين، وقد اشرنا الى موضع الزياده.
(٦) وانظر: البدائع: ٢٢٤/٣ .
(٧) أي: المازري في شرح التلقين عن بعض المالكية، وهذا تعليقه على هذين الحدين، وهما:-
أ - المدعي من إذا سكت ترك وسكوته، والمدعى عليه من إذا سكت لم يترك وسكوته.
ب - المدعي من إذا ادعى أمرًا خفيًا، والمدعى عليه من تمسك بظاهر الأمر.
(انظر: تبصرة الحكام: ٩٩:١)
وهذان التعريفان موجودان عند الحنفية بصيغ مقاربة، فالأول شابه تعريف القدوري السالف الذكر، وتعريف المدعي: من إذا ترك الدعوى يترك، والمدعى عليه: من اذا ترك الدعوى لم يترك، والثاني يشابه تعريف (مجمع الأنهر ٢٥٠/٢) المدعى من يلتمس خلاف الظاهر، وهو الأمر الحادث والمدعى عليه: من يتمسك بالظاهر، كالعدم الأصلي، فما ينطبق على التعريفين السابقين، ينطبق على هذين التعريفين من كلام المازري المذكور.
(٨) (الحدين المذكورين): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ غير موجودة في هذا الموضع بل في موضع آخر اشرنا اليه.
(٩) (ها هنا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: منها.
(١٠) (وهو استصحاب الحال): من تبصرة الحكام: ٩٩/١ ، ة وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١١) (الحال): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: منها.
(١٢) (الآخر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: منها.
(١٣) (ويفتقر): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ٩٩/١ ، وفي أ، يقتصر، هذا تصحيف.
(١٤) (الحالة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الحال.

مثاله: رجل قبض من رجل دنانير، فلما (طلبه)[1] بها دافعها، زَعم أنه إنما قبضها عن سلف كان أسلفه لدافعها، وقال (دافعها)[3]: بل أنا أسلفتك إياها، وما كنت أنت أسلفتني شيئا قط.[2]

فان اعتبرنا الفرق بين المدعي والمدعى عليه، بان المدعي لو سكت (ترك)[4] وسكوته، وجدنا هاهنا الدافع هو المدعي؛ لأنه لو سكت لترك وسكوته، والقابض لو سكت عن جواب الطالب ما ترك وسكوته.

وان بنينا على الأصل الآخر، وهو دعوى الأمر الجلي أو الخفي، فإنا إن استصحبنا كون الدافع بريء الذمة من سلف هذا القابض، صدقنا (الدافع)[5] وجعلناه هو المدعى من المدعي عليه السلف، الذي الأصل عدمه، وان اعتبرنا حال القابض، (وان الأصل أيضا فيه براءة ذمته، فلا يؤخذ باكثر مما أقربه جعلنا القابض)[6] هو المدعى عليه فما يعرض الإشكال إلا عند تصادم مقتضى الأحوال فيفتقر إلى ترجيح استصحاب أحد الحالين على الآخر.

وقد ذكر شريح القاضي أنه قال: وليت القضاء وعندي (أني)[7] لا أعجز (عن)[8] معرفة ما يتخاصم إليّ (فيه)[9]، فأول ما ارتفع إليّ خصمان اشكل علي (من)[10] أمرهما، من المدعي، ومن المدعى عليه.[11]

قلت: ولعله أشار إلى هذا الذي نبهنا عليه.[12]

---

(١) وقد اختلف في هذا المثال على قولين عند المالكية (انظر: تبصرة الحكام: ٩٩/١).
(٢) (طلبه): في ب، تبصرة الحكام: ٩٩:١، وفي أ، جـ، د، هـ: طالبه، هذا تصحيف.
(٣) (دافعها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لدافعها.
(٤) (ترك): في تبصرة الحكام: ٩٩:١، وفي أ، جـ، د، هـ: لترك، وفي ب: لتركه.
(٥) (الدافع): في أ، ب، د، هـ، و ساقطة من جـ.
(٦) (وان الأصل ... القابض): من تبصرة الحكام: ١٠٠:١ وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٧) (أني): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: أنا.
(٨) (عن): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: في.
(٩) (فيه): في أ، ب، د، هـ، و ساقطة من جـ.
(١٠) (من): في تبصرة الحكام: ١٠٠:١، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١١) لم أجده.
(١٢) وهو قول المازري من المالكية (تبصرة الحكام: ١٠٠:١).

القسم الثالث

في ذكر الدعاوى واقسامها

وفيه فصول :-

الفصل الأول: في بيان الدعوى الصحيحة، وشروطها، وكيفية تصحيح الدعوى

الفصل الثاني: في تقسيم الدعاوى.

الفصل الثالث: في تقسيم المدعى عليهم.

الفصل الرابع: في تقسيم المدعى لهم، وما يسمع من بيناتهم، وما لا يسمع منها

الفصل الخامس: في بيان ما يتوقف سماع الدعوى به على إثبات أمور.

الفصل السادس: في حكم الوكالة (في الدعوى) (١) وما يتعلق بها.

---

(١) (في الدعوى): في أ، ب، د، هـ، و ساقطة من جـ.

الفصل الأول

في الدعوى الصحيحة

والدعوى تتنوع إلى صحيحة وفاسدة[1]، والقاضي إنما يسمع الصحيحة دون الفاسدة، وفساد (الدعوى)[2] إما (أن)[3] لا تكون ملزمة شيئاً[4] على الخصم، أو يكون المدعى مجهولاً في نفسه[5]، ولا نعلم فيه (خلافاً)[6] إلا في الوصية، فإن الأئمة الثلاثة يجيزون دعوى (المجهول)[7] في الوصية، فإن ادعى (حقاً)[8] من وصية، أو إقرار[9]، فإنما يصحان بالمجهول[10]، وتصح (دعوى)[11]

---

(١) انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٢٨٩ ، الفتاوى الهندية: ٤: ٣ ، المبسوط: ١٧: ٣٠ تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٣ .
- الدعوى الفاسدة: هي الدعوى التي استوفت جميع شرائطها الأساسية، بحيث تكون صحيحة من حيث الأصل، ولكنها مختلة في بعض أوصافها الخارجية، أي في بعض نواحيها الفرعية بصورة يمكن اصلاحها وتصحيحها، وهذا الاصطلاح في تسمية هذه الأنواع من الدعاوى بالفاسدة اختص به فقهاء الحنفية (انظر: نظرية الدعوى. د. محمد نعيم ياسين: ١: ٢٣٦ وما بعدها).

(٢) الى أن يجري تصحيحها بذكر ما ينقصها، كما سنبين.

(٣) (الدعوى): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الذي.

(٤) (أن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بان .

(٥) انظر: المبسوط: ١٨: ٣٠ ، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٣ نقلا عن النهاية.
- وقد حصر الفساد في الدعوى باحد هذين المعنيين، وهما:-
١- أن لا تكون ملزمة شيئا على الخصم، كمن ادعى على غيره أنه وكيله، فان القاضي لا يسمع دعواه هذه اذا أنكر الآخر! لأنه يمكن عزله.
٢- أن يكون مجهولا في نفسه، فالمجهول لا يمكن إثباته بالبينة، فان القاضي لا يتمكن من القضاء بالمجهول ببينة المدعي، ولا بنكول المدعى عليه.
- وقد اعترض قاضي زادة على صاحب النهاية على هذا الحصر بان لصحتها شروطا أربعة: وهي مجلس القضاء، وحضور الخصم، وكون المدعى به شيئا معلوما، وأن يتعلق به حكم على المطلوب، ويقتضي هذا أن يكون فسادها باحد امور أربعة وهي انتفاءات هذه الشروط الأربعة.

(٦) (خلافا): في جـ، د، هـ، وفي أ، ب: خلاف.

(٧) (المجهول): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: القسامة.

(٨) (حقا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: منهما.

(٩) انظر: البناية: ٧: ٣٩٠ ، رد المحتار: ٥: ٥٤٥ .

(١٠) انظر: البناية: ٧: ٣٩٠ ، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٨ ، رد المحتار: ٥: ٥٤٥ .

(١١) (دعوى): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

الإبراء من المجهول بلا خلاف.(١)

فلو قال لي عليه شيء لم تسمع دعواه؛(٢) لأنها مجهولة،(٣) ولعله يريد إذا كان (يعلم)(٤) قدر حقه (و)(٥) امتنع من بيانه.(٦)

وقد قال بعض العلماء في هذه الدعوى:(٧) وعندي ان هذا الطالب لو أيقن بعمارة ذمة المطلوب بشيء وجهل مبلغه، واراد من خصمه أن يجاوبه عن ذلك(بإقرار)(٨)، بما ادّعى عليه(به)(٩)، على وجه التفصيل، وذكر(المبلغ)(١٠) (و)(١١) الجنس لزم المدعى عليه الجواب، اما لو قال: لي عليه شيء من فضله حساب لا اعلم قدره وقامت (له)(١٢) بينة أنهما تحاسبا، وبقيت له (عنده)(١٣) بقية لا (علم)(١٤) لهم بقدرها، فدعواه في هذه الصورة مسموعة، وكذا لو ادّعى حقاً في هذه الدار، أو الأرض، وقامت له بينة أن له فيها حقاً لا يعلمون قدره، فهي دعوى مسموعة.

---

(١) انظر: البناية: ٧: ٣٩٠، رد المحتار: ٥: ٥٤٥.
- هذه استثناءات ثلاث على اشتراط عدم مجهولية المدعى به في نفسه.
رابعها: جواز الدعوى بالمجهول في حالة الغصب، لأن الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله، فلو كلف بيان القيمة لتضرر به (انظر: الفتاوى الخانية: ٢: ٣٧٨، تكملة شرح القدير: ٨: ١٦٠، رد المحتار: ٥: ٥٤٤).
خامسا: جواز دعوى الرهن المجهول، ويكون القول في بيانه للمرتهن. (انظر: رد المحتار: ٥:٥٤٤).
- فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة توجه اليمين على الخصم إذا انكر والجبر على البيان إذا اقر، أو نكل عن اليمين (رد المحتار: ٥:٥٤٥).
- وقد اعترض قاضي زاده على هذه الاستثناءات، وفيه تعقبات طويلة فراجعه في موضعه (تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٦٠).

(٢) انظر: تبيين الحقائق: ٤/٢٩٣ وما بعدها، الفتاوى الخانية: ٣٦٧/٢، البحر الرائق: ٧: ١٩٥.
(٣) الهاء تعود لابن شاس من المالكية (تبصرة الحكام: ١٠١/١).
(٤) (يعلم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يعلمه.
(٥) هذا التفسير يخالف ما عليه الحنفية، وهو جواز الدعوى في المجهول بخمسة أنواع؛ ليس منها الدين.
(٦) (و): في أ، ب، جـ، وساقطة من د، هـ.
(٧) وهو المازري من المالكية (تبصرة الحكام: ١٠١/١).
(٨) (باقرار): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: باقراره.
(٩) (به): في أ، ب، جـ، وساقطة من ب.
(١٠) (المبلغ): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المبلغ كثيراً.
(١١) (و): في ب، جـ، تبصرة الحكام: ١٠١/١، وفي أ، د، هـ: أو.
(١٢) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٣) (عنده): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٤) (علم): في جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١٠١/١، وفي أ، ب: اعلم.

ثم الدعوى الصحيحة ان يدعي شيئاً معلوماً على خصم حاضر في مجلس الحكم، دعوى تلزم الخصم امراً من الأمور.(١)

وإنما شرطنا كون المدعى معلوماً؛ لأن ما هو (المقصد)(٢) من الدعوى لا يمكن مع جهالته، وإعلامه ان كان عقاراً بذكر حدوده، وموضعه،(٣) وسياتي في فصل تصحيح الدعوى.(٤)

وإنما شرطنا (كون)(٥) الخصم حاضراً؛ لأن القضاء على الغائب (وللغائب)(٦) لا يجوز عندنا.(٧)

وإنما شرطنا كون الدعوى (تلزمه)(٨) حتى أن من ادعى انه وكيل فلان، (وانكره)(٩)، فلان،لا تسمع (هذه)(١٠) الدعوى؛ لأنه عقد غير لازم، يمكن عزله في الحال، فلا تفيد الدعوى فائدتها.(١١)

ومثله(١٢) لو ادّعى رجل على رجل هبة، وقلنا: إن الهبة لا تلزم بالقول، وللواهب الرجوع عنها ما لم تقبض، فإنه لا يلزم المدعى عليه الجواب عن ذلك؛(١٣) لأن المسؤول عن هذا لو قال: (ذلك)(١٤)، وقال رجعت عنه،

---

(١) انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٢٨٩، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٣ نقلا عن النهاية، الفتاوى الهندية: ٤: ٢ .

(٢) (المقصد): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: المقصود.

- لأن فائدة الدعوى الالزام بإقامة الحجة، والإلزام في المجهول غير متحقق (الهداية والعناية: ٨: ١٥٧ وما بعدها).

(٣) انظر: البناية: ٣٨٩/٧، تبيين الحقائق: ٢٩١/٤ .

(٤) انظر: تحفة الفقهاء: ٢٩٠/٣، البدائع: ٢٢٢/٦ .

(٥) (كون): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: كون المدعى معلوما.

(٦) (وللغائب): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.

(٧) انظر: البدائع: ٢٢٢/٦، تبيين الحقائق: ٢٩١/٤، المبسوط: ١٧: ٣٩، الفتاوى الهندية: ٤: ٢

- إلا إذا التمس بذلك كتابا حكميا للقضاء به فيجيبه القاضي إليه، فيكتب إلى القاضي الغائب الذي بطرفه الخصم بما سمعه من الدعوى والشهادة ليقضي عليه (الفتاوى الهندية: ٤: ٢) .

(٨) (تلزمه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: تلزمه منه.

(٩) (وانكره): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، وأنكر.

(١٠) (هذه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: هذا.

(١١) انظر: تحفة الفقهاء: ٢٨٩/٣، المبسوط: ١٧: ٣٠، تكملة شرح فتح القدير: ٥٣٨) نقلا عن النهاية، الفتاوى الهندية: ٤: ٢ نقلا عن النهاية.

(١٢) أي: ومثال آخر على أن الدعوى لا تسمع إذا كانت غير ملزمة للخصم امراً من الأمور.

(١٣) انظر: تحفة الفقهاء: ٢٥٦/٣ .

(١٤) (ذلك): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: عن ذلك.

فإنه لا يلزمه مطالبته بشيء، ولا فائدة في (إلزامه)(1) ما لو اقر به، لم يلزمه إذا رجع عنه، وكذلك الوصايا التي له الرجوع عنها(2)، وكذلك التدبير على مذهب الشافعي، الذي يرى ان له الرجوع عنه(3)، فإن (من)(4) هذا الأصل ذهب بعض الأئمة إلى انه لا يلزم الجواب عنه حتى يضيف إليه ما يلزم المطلوب بما ادّعى عليه، فيقول في هذه الهبة: يلزم تسليمها، وكذلك في البيع بخيار المجلس، (ويضيف)(5) إليه أنه لم يقع الفسخ بعد العقد.

قال بعض الأئمة: وهذا عندي إنما يتجه على البناء على (أن)(6) الإنكار (لأصل)(7) الشيء، لا يحل محل الرجوع، وعلى أن ما فيه (الخيار بين)(8)(9) إمضائه، أو ردّه، محلول حتى ينعقد برفع السبب الموجب للخيار.

فإذا بنى الأمر على هذا إتجه ما حكيناه عن بعض الأئمة.

الشرط الثالث من شروط سماع الدعوى:(10)

أن تكون مما يتعلق بها (حكم)(11) أو أمر من الأمور.

مثال ما يتعلق به حكم: أن يدعي رجل على رجل بدين، ويقيم البينة على ذلك، وعدّلت البينة، فقال: المطلوب للقاضي استحلف لي الطالب أنه لا يعلم كون شهوده مجروحين، فان هذا مما اختلف فيه العلماء، هل تجب فيه اليمين أو لا تجب؟ فمن لم يوجبها اعتلّ بأن حقيقة الدعوى ان تكون متعلقة باستحقاق أمر يستخرج من المدعى عليه، وها هنا لا يطلب من القاضي استخراج شيء من الذي شهدت له البينة بحقه.

---

(1) (إلزامه): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(2) انظر: تحفة الفقهاء: ٣٧٤/٣، اللباب: ١٧٨:٤ .
(3) انظر: روضة الطالبين: ١٨٨/١٢ .
(4) (من): في جـ، د، هـ، وساقطة من أ، ب.
(5) (ويضيف): في تبصرة الحكام: ١٠٢:١، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يضيف.
(6) وهو المازري من المالكية (تبصرة الحكام: ١/ ١٠٢)
(7) (أن): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: على أن.
(8) (لأصل): في أ، ب، جـ، د، هـ، وفي ب، لفصل.
(9) (الخيار بين): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الخياريين
(10) لعله الرابع، فقد سبق أن اشار المصنف إلى ثلاثة شروط هي: ان يكون شيئًا معلومًا، ان يكون على خصم حاضر، وأن يكون في مجلس الحكم، وأن تلزم الدعوى الخصم أمرًا من الأمور، وقد سبق أن اشار إليه المصنف في تعريف الدعوى الصحيحة.
(11) (حكم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حكمه.

وكذا اختلفوا في المدعي إذا طلب يمين المدعى عليه، فقال له المطلوب: كنت استحلفتني، فاحلف لي أنك لم (تستحلفني)[1]، فمن ذهب إلى استحلافه، رأى أن المعتبر في هذا الأصل، أن تكون الدعوى لو أقرّ بها المدعى عليه لا (تنفع)[2] المدعي باقراره، فيجب على هذا أن يحلف من أقام بينة، وعدّلت، على أنه لم يعلم بفسقهم، ولا اطلع عليه إذا قال له المشهود عليه: أنا أعلم بعلمك بفسق شهودك.

وكذلك اذا قال له: احلف لي أنك لم تستحلفني على هذا الحق فيما مضى، فالقاضي يحلفه؛ لأنه ادعى عليه شيئا لو أقر (به)[3] المدعي، لزمه، (لأن)[4] المستحق عليه يمين واحدة ولم يكن للمدّعي أن يحلفه يمينا ثانية، (وبهذا)[5] مضى القضاء في هذه المسألة، إن المدعى عليه إذا حلف، فان القاضي يبذل له الخط حتى لا يحلف مرة أخرى، أنظر المحيط.[6]

(و)[7] قاعدة المذهب أيضا أن كل دعوى إذا أقر بها المدعى عليه، لا تنفع المدعي باقراره، فانه اذا لم يقرّ، وانكر، تعلقت عليه اليمين على الجملة، ما لم (يحرم)[8] ذلك أصلاً (من)[9] قواعد الشرع، مثل أن يطلب المحكوم عليه القاضي باليمين أنه ما جار عليه، أو يطلب المشهود عليه يمين الشهود أنهم لم يكذبوا في (شهادتهم)[10]، فإن هذا لا يختلف في سقوط الدعوى، وكونها لا يلتفت إليها، لأنها (تفسد)[11] قواعد الشرع في الأحكام، (و)[12] لا يشاء أحد أن يحطّ منزلة القاضي أو الشهود، إلا

---

(١) (تستحلفني): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تستحلفه.
(٢) (تنفع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يمتنع.
(٣) (به): في ب، جـ، وساقطة من أ، د، هـ.
(٤) (لأن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فان.
(٥) (وبهذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ولذا.
(٦) لا يوجد هنا إضافة من المحيط بل جميع المذكور من تبصرة الحكام: ١٠٢:١ وما بعدها.
(٧) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) (يحرم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: يخرج.
(٩) (من): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عن.
(١٠) (شهادتهم): في أ، ب، وفي جـ، د، هـ: شهاداتهم.
(١١) (تفسد): في أ، ب، جـ، د، وفي هـ: نفسد.
(١٢) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من أ.

وادّعى مثل ذلك حتى يؤدي (ذلك)(١) إلى الوقوف عن القضاء والشهادة.(٢)

وأما تحليف الشهود، فليس من هذا الباب، وسيأتي ذكره في قسم السياسة.(٣)

فصل

في تصحيح الدعوى(٤)

==============

والمدعى به أنواع:-(٥)

- فإن كانت الدعوى (مكيلاً)(٦)، لا بد من ذكر (جنسه)(٧) بأنه حنطة، او شعير، ويذكر مع ذلك نوعه أنها سقية، أو برية (او)(٨) ربيعية، ويذكر

---

(١) (ذلك): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.

(٢) قال في الدر المختار (٥:٥٤٩): برهن المدعى على دعواه، وطلب من القاضي أن يحلّف المدعى أنه محق في الدعوى أو على أن الشهود صادقون، أو محقون في الشهادة، لا يجيبه القاضي الى طلبته، لأن الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد! لأن لفظ اشهد عندنا يمين، ولا يكرر اليمين! لأنا أمرنا بإكرام الشهود.

(٣) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٠٢، ١٠٣.

- وهو شرط عند الحنفية أيضا، قال صاحب التحفة (٣:٢٨٩) وقاضي زاده(تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٣ والفتاوى الهندية (٤:٢) وان يتعلق بها حكم على المطلوب.

- وأضاف بعض الحنفية اشتراط عقل المدعي والمدعى عليه، وكون المدعي مما يحتمل الثبوت، وكونها بلسان المدعى فلا تصح بلسان وكيله إلا برضا خصمه عند الامام، وعدم التناقض في الدعوى الا في النسب والحرية (أنظر: البحر الرائق: ٧: ١٩٢، الفتاوى الهندية: ٤: ٢).

(٤) ذلك ان الدعوى إن لم يتوفر فيها شرط المعلومية،لم يترتب عليها حكمها، وهو وجوب الجواب علىالمدعى عليه، فله الحق عندئذ أن يمتنع عن الجواب، ولا يجوز للقاضي إجباره على ذلك، لكن القاضي لا يرد المدعي فورا، ولا يخرجه من مجلسه، وانما يطالبه بتصحيح دعواه باكمالها،بان يذكر المدعى به مفصلا (انظر: نظرية الدعوى د. محمد نعيم ياسين: ١: ٣٧٠).

(٥) قال قاضي زاده (تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٨): ان المتأخرين لما فهموا الخفاء - في قول صاحب الهداية: ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره- غيروها في متونهم الى التفريع بكل نوع من الدعاوى على حده، مع بيان شرائطه المخصوصة.

(٦) (مكيلا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في المكيلات.

(٧) (ذكر جنسه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ذكره في هذا جز.

(٨) (أو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: و.

مع ذلك صفتها كالحنطة البيضاء (و)(١) الحمراء، ويذكر أنها جيدة، أو رديئة، ويذكر قدرها بالكيل بأنها (كذا)(٢) قفيزاً بقفيز كذا؛ لأن القفزان تتفاوت في ذاتها، ويذكر سبب الوجوب؛ لأن أحكام الدين تختلف باختلاف أسبابها، فانه اذا كان (بسبب)(٣) السّلم(٤) يحتاج الى بيان مكان الايفاء [(ليقع)(٥) التحرز (عن)(٦) الاختلاف ولا يجوز (الاستبدال)(٧) (به قبل القبض)(٨) وإن كان من ثمن بيع يجوز (الاستبدال به)(٩)](١٠) (قبل القبض)(١١) ولا يشترط (بيان)(١٢) مكان الايفاء.(١٣)

- وان كانت الدعوى في شيء من الأعيان، (و)(١٤) هو بيد (المدعى عليه)(١٥)، (فتصحيح)(١٦) الدعوى أن يبين ما يدعي، ويذكر(١٧) أنه في يد المطلوب، بطريق(١٨) الغصب، أو التعدي)(١٩)، أو الوديعة، أو العارية، أو الرهن، أو الإجارة،

---

(١) (و): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أو.
(٢) (كذا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أما.
(٣) (بسبب): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: سببه.
(٤) السلم: اسم لعقد يوجب الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن آجلاً (التعريفات: ١٢٠).
(٥) (ليقع): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: لينقطع.
(٦) (عن): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: من.
(٧) (الاستبدال): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الاستدلال.
(٨) (به قبل القبض): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بالقبض.
(٩) الاستبدال به): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الاستيذان.
(١٠) [ليقع.. الاستبدال به]: في أ، د، هـ، وفي ب أخرت الى بعد قوله مكان الايفاء، كما سنشير اليه، وفي جـ أخرت الى بعد قوله: ما يدعى، كما سنشير اليه أيضا.
(١١) (قبل القبض): مكررة في جـ، نتيجة الخلط التي وقع فيه الناسخ.
(١٢) (بيان): في جـ، د، هـ، وساقطة من أ، ب.
(١٣) هنا موضع [ليقع... الاستبدال به] في ب، كما ذكرنا سالفا
- جامع الفصولين: ٥٣/١ فصول العماوي لوحة ٢٢ وجه ب، وانظر: البناية: ٧: ٣٨٩، الفتاوى الهندية: ٤: ٣.
- هذا في دعوى الدين (أنظر: تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٨).
(١٤) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٥) (المدعي عليه): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٠٤، وفي أ: المدعي.
- أي وهو قائم حاضر في مجلس القضاء.
(١٦) (فتصحيح): في أ، ب، د، خـ، وفي جـ: لتصحيح.
(١٧) هنا موضع [ليقع.. الاستبدال به] في جـ، كما ذكرنا سالفا.
(١٨) انظر: البدائع: ٦: ٢٢ العناية: ٨:١٦١
(١٩) (التعدي): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: العدي، وهو خطا.

او غير ذلك.(١)

قال بعض القضاة: (إذا)(٢) نقص المدعي من دعواه ما فيه بيان مطلبه،(٣) امره بتمامه، و (إن)(٤) اتى باشكال، امره ببيانه، فاذا صحت الدعوى سال الحاكم المطلوب (عنها)(٥).

- وإن كانت الدعوى في المنقولات التي يتعذر نقلها، (كالرّحى)(٦)، (ونحوه)(٧)، حضر الحاكم عندها، او بعث أميناً.(٨)

وفي "المجتبى"(٩) قال الاسبيجابي(١٠) في مسالة سرقة (البقرة)(١١): (لو)(١٢)

---

(١) انظر: تبصرة الحكام: ١:١٠٤.
- وهذه العين اما ان تكون عقاراً ،أو منقولاً.
أما العقار: فقد ذهب جمهور فقهاء الحنفية إلى عدم إشتراط ذكر سبب استحقاقه في صحة دعواه خلافاً للمتاخرين من مشايخ فرغانة من علماء الحنفية الذين ميّزوا بين البلاد التي لم يقدم بناؤها فقالوا: بصحة دعواه دون ذكر سبب استحقاقه، والبلاد التي قدم بناؤها، فقالوا: إنها لا تصح بدون ذكر سبب استحقاقها. (انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠١ ، نظرية الدعوى. د. محمد نعيم ياسين: ١: ٣٥٠).
أما المنقول فقالوا: إنه يشترط ذكر سبب الاستحقاق في دعوى المثلي دون عوى القيمي (انظر: البحر الرائق: ٧: ١٩٥ ، الدر المختار: ٥: ٥٤٧).
(٢) وهو ابن سهل المالكي (تبصرة الحكام: ١: ١٠٤).
(٣) (إذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: فإذا.
(٤) (إن): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(٥) (عنها): من تبصرة الحكام: ١: ١٠٤ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٦) كالرّحى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كما له هي، هذا تصحيف.
- والرّحى: الطاحون (المصباح المنير: ١: ٢٢٣).
(٧) (ونحوه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ونحوها.
(٨) جامع الفصولين ١:٥١ ، فصول العمادى لوحة ٢١ وجه ب ، وانظر الدر المختار: ٥: ٥٤٤ ، البدائع: ٦:٢٢٢ ، البناية: ٧:٣٩٠ ، البحر الرائق: ٧:١٩٦ ، مجمع الأنهر ٢: ٢٥١ تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٥٨ ، حاشية الشلبي: ٤:٢٩٢ الفتاوى الهندية: ٤:٥ اللباب:٤:٢٧.
- وهذا إنما يستقيم لو كان العين المدعى بها في المصر، أما لو كانت خارج المصر كيف يحكم والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية؟ فطريقة أن يبعث واحداً من أعوانه فيسمع الدعوى والبينة ويقضى، ثم بعد ذلك يمضي حكمه (جامع الفصولين: ١: ٥١ ، فصول العمادي لوحة ٢١ وجه ب).
(٩) وهو في شرح مختصر القدوري (كشف الظنون: ١٥٩٢/٢ ، ١٦٣٢).
(١٠) وهو محمد بن أحمد بن يوسف بهاء الدين المرغيناني، الإسبيجابي، أبو المعالي، من فقهاء الحنفية، له زاد الفقهاء شرح مختصر القدوري.(انظر: تاج التراجم ٨١، الفوائد البهية: ١٥٨)
(١١) (البقرة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: البقر.
(١٢) (لو): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: ولو.

اختلفا في كونها تقبل الشهادة عنده خلافا لهما، وهذه المسألة تدل على أن إحضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى، (إذ)(1) لو شرط لأحضرت، ولما وقع الإختلاف عند المشاهدة.(2)

ثم قال: والناس عنها غافلون.(3)(4)

- وان كانت هالكة ذكر المدعي قيمتها؛ لأن العين لا تعرف بالوصف، إذ ربما توجد أعيان كثيرة بذلك الوصف، فلا يكون المدعى معلوما به. والقيمة تعرف بالوصف، فإنه إذا قال مثلا قيمته عشرة دراهم من الفضة الجيدة، أو كذا ديناراً من الذهب (الركني)(5)، تصير قيمته (معلومة)(6) بهذا الوصف، كذا قيل.(7)

(و)(8) في "النهاية"(9): والقيمة شيء تعرف العين بذلك الشيء.(10)

وقال قاضي خان(11) وصاحب "الذخيرة": لو (كان)(12) العين (غائبا)(13)، وادّعى (أنه)(14) في يد المدعى عليه، فأنكر أن (يبين)(15) المدعي قيمته، وصفته، تسمع دعواه، وتقبل بينته، وإن لم يبين القيمة (فقال)(16): غصب مني عين كذا،

---

(1) (إذ): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: و.
(2) انظر البناية: ٣٩٠/٧ ، البحر الرائق: ٧: ١٩٦ . مجمع الأنهر: ٢:٢٥١ ، حاشية الشلبي: ٤:٢٩٢ .
(3) أي: الإسبيجابي.
(4) انظر البناية: ٣٩٠/٧ ، البحر الرائق: ٧: ١٩٦ ، مجمع الأنهر: ٢: ٢٥١ .
(5) (الركني): في د، هـ، البناية: ٣٩٢/٧ ، وفي أ، ب: التركي، وفي جـ: الأنمر.
(6) (معلومة): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: معلوماً.
(7) انظر: البناية: ٣٩٢/٧ . البحر الرائق: ١٩٦:٧ . شرح ادب القاضي لابن مازة: ١: ٣٤٠ ، الهداية وتكملة شرح فتح القدير والعناية: ١٥٩:٨ ، الدر المختار: ٥: ٥٤٤ ، الفتاوى الخانية ٢: ٣٧٨ .
(8) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(9) النهاية في شرح الهداية لحسام الدين حسين بن علي المعروف بالصغناقي ت سنة ٧١٠ هـ وهو تلميذ المرغيناني صاحب الهداية، واول من شرح الهداية (انظر: كشف الظنون: ٢: ٢٠٣٢).
(10) انظر: تكملة شرح فتح القدير والعناية: ٨: ١٥٩ .
(11) الفتاوى الخانية: ٣٧٨/٢ وانظر: تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٦٠ .
(12) (كان): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: كانت.
(13) (غائباً): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: غائبة .
(14) (أنه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: أنها .
(15) (يبين): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بين.
(16) (فقال): في الفتاوى الخانية: ٣٧٨/٢ ، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: وقال.

ولا أدري انه (هالك)[1]، او قائم، ولا ادري كم كانت قيمته، ذكر في عامة الكتب[2] انه تسمع دعواه؛ لأن الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله، فلو كلف بيان القيمة لتضرر به.

وقيل: لا بد من بيان قيمته[3].

وقال فخر الاسلام[4]: إذا كانت المسالة مختلفاً فيها، ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة، (فإذا)[5] كلفه، ولم يبين، تسمع دعواه[6].

وعند الأئمة الثلاثة[7]: ذكر المثل، او القيمة في التالفة، آكد.

- وإن كانت الدعوى في شيء في الذمة فيبين قدره، كما تقدم، إلا انه لا يحتاج في هذا إلى ذكر انه في يده (بل)[8] يذكر انه ترتب في الذمة من بيع، او قرض، او سلم[9]، (و)[10] نحو ذلك.

- (وان)[11] كانت الدعوى في دار او عقار من الأراضي، فيبين موضعها من البلد، والمحلة، ثم السكة.

فيبدا أولا بذكر (الكورة، ثم)[12] المحلة اختياراً لقول محمد، فإن مذهبه ان يبدا بالأعم ثم بالأخص.

وقيل: يبدا بالأخص ثم بالأعم، فيقول: (دار)[13] في سكة كذا، في (محلة كذا)[14]، في كورة كذا، وقاسه على النسب حيث يقال فلان، ثم يقال:

---

(١) (هالك): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: هلك.
(٢) وفي الخانية (٣٧٨/٢) الروايات وليس الكتب.
(٣) وهو قول أبي بكر البلخي (الخانية: ٣٧٨/٢).
(٤) وهو فخر الاسلام على البزدوي (جامع الفصولين: ٥٣/١).
(٥) (فاذا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: واذا.
(٦) جامع الفصولين:١: ٥٣، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه ١، وانظر: تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٦٠.
(٧) انظر الفتاوى الخانية: ٢: ٣٧٨.
(٨) (بل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لم.
(٩) (و): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: او.
(١٠) انظر البناية: ٧: ٣٩٦، البدائع: ٦: ٢٢٢، الدر المختار: ٥: ٥٤٧، الفتاوى الخانية: ٢: ٣٦٧.
(١١) (وان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فان.
(١٢) (الكورة ثم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٣) (دار): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: دار كذا.
(١٤) (محلة كذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: المحلة.

ابن فلان، ثم يذكر الجد، فيبدأ بما هو اقرب (فيترقى)(١) الى الأبعد.
وقول محمد أحسن (إذ)(٢) العام يعرف بالخاص لا بالعكس.(٣)

- ولا بد من ذكر تحديد الدار والعقار، فلو ذكر حدين لا يكفي في ظاهر الرواية، ولو ذكر الثلاثة كفاه، ويجعل الحد الرابع بازاء الحدّ الثالث حتى ينتهي إلى مبدأ الأول.(٤)

- وإن كانت الدعوى في (دُخْن)(٥)، او (ذرة)(٦)، ذكر انه دُخْن احمر نقي أوسط، لا بد أن يذكر أنه خريفي او ربيعي، فلا بد من التعيين.(٧)

- (وإن)(٨) كانت الدعوى في السَّلم، فيذكر بيان شرائطه من أعلام جنس رأس المال، وغيره، ويذكر نوعه، وصفته، وقدره بالوزن (لو)(٩) كان وزنيا، وانتقاده في المجلس حتى يصح عند أبي حنيفة رحمه الله، ولو قال: بسبب سلم صحيح، ولم يبين شرائطه افتى(١٠) شمس الأئمة الأوزجندي بصحة الدعوى، وغيره لم (يفتوا)(١١) بصحتها، اذ للسَّلم شرائط كثيرة ولا يقف

---

(١) (فيترقى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ثم يترقى.
(٢) (اذ): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: و.
(٣) جامع الفصولين: ٦٥/١، وانظر: الدر المختار: ٥: ٥٤٦، الفتاوى الخانية: ٢: ٣٩ الاختيار: ٢: ١١٠، مجمع الأنهر: ٢: ٢٥٣، الفتاوى الهندية: ٤: ٩، البحر الرائق: ٧: ١٩٧، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٦١ وما بعدها، اللباب: ٤: ٢٨.
(٤) جامع الفصولين: ١:٥٣، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه ١، وانظر: البدائع: ٦: ٢٢٢، الفتاوى الهندية: ٤: ٩، البحر الرائق: ٧: ١٩٩، مجمع الأنهر ٢: ٢٥٣، الفتاوى الخانية ٢: ٣٩ تكملة شرح فتح القدير ٨: ١٦٢، العناية: ٨: ١٦١، البناية: ٧: ٣٩٣، الدر المختار: ٥: ٥٤٦.
- إذا كان المدعى به عقاراً فلا بد من ثلاثة أشياء: تحديده، ذكر المدعى أنه في يد المدعى عليه. وأنه يطالبه به (انظر: العناية: ٨: ١٦١، حاشية الشلبي: ٤: ٢٩٢).
(٥) (دُخْن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وقت.
والدُّخن: حب الجاورس (لسان العرب: ١٣: ١٤٩) وهو يطحن ويؤكل كالخبز، عند أهل اليمن.
(٦) (ذرة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٧) جامع الفصولين: ١:٥٣، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه ب.
(٨) (وان): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: فان.
(٩) (لو): في أ، جـ، د، هت، وفي ب: ولو.
(١٠) وهو محمود بن عبد العزيز الأوزجندي، شمس الأئمة، جد قاضيخان، تفقه على السرخسي (أنظر: الفوائد البهية: ٢٠٩).
(١١) (يفتوا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يفت.

عليها إلا الخواص.(١)

- وفي دعوى البيع لو قال: (بسبب بيع)(٢) صحيح، تصح الدعوى وفاقاً، وعلى هذا (في كل)(٣) سبب له شرائط كثيرة لا بد من عدها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ، ولا يكتفى بقوله بسبب (كذا)(٤) صحيح، [ولو لم يكن له شرائط كثيرة (يكتفى)(٥) بقوله بسبب كذا صحيح](٦).

- وإن كانت الدعوى في قنّ تركي ادعاه، وبين صفاته، وطلب احضاره، ليبرهن، فاحضر قنا خالف بعض صفاته بعض ما وصفه، فقال المدعي: هذا ملكي، وبرهن، يقبل.

قالوا: وهذا الجواب يستقيم فيما لو ادعى انه ملكه، فقال: هذا ملكي، ولم يزد عليه، تسمع دعواه، ويجعل كانه ادعاه ابتداء، فاما لو قال هذا هو القن الذي ادّعيته أولاً، لا تسمع للتناقض،(٧) كذا في كتاب الدعاوى والبينات(٨).

- وإن كانت (الدعوى)(٩) في محدود، ذكر حدوده، فإن أصاب، وقال: في تعريفه: وفيه أشجار، وكان خاليا عن الأشجار، لا تبطل الدعوى، وكذلك لو (ذكر)(١٠) مكان الأشجار (حيطاناً)(١١)؛ لأنه غير محتاج إلى ذكر الشجر، ولو قال في تعريفه: ليس فيه شجر، ولا حائط، فإذا فيه أشجار عظيمة، (لا)(١٢)

---

(١) جامع الفصولين: ١/٥٣، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه ب، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٣، البحر الرائق ومنحة الخالق: ٧: ١٩٥، رد المحتار: ٥: ٥٤٧.
(٢) (بسبب بيع): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: سبب بيعه.
(٣) (في كل): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: فكل.
(٤) (كذا): في جـ، جامع الفصولين: ١: ٥٣، وساقطة من أ، ب، د، هـ.
(٥) (يكتفى): في أ، ب، وفي د، هـ: لا كتفى.
(٦) [ولو ... صحيح]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
- جامع الفصولين: ١/٥٣، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه ب، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٣، البحر الرائق: ٧: ١٩٥، رد المحتار: ٥: ٥٤٧.
(٧) جامع الفصولين: ١: ٥٢، فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه أ.
(٨) وهو كتاب، ذكره جامع الفصولين في مراجعه ولم اجد له تعريفاً.
(٩) (الدعوى): في ب، وساقطة من أ، جـ، د، هـ.
(١٠) (ذكر): في الفتاوى الخانية: ٢: ٣٩٤، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: كان.
(١١) (حيطانا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: حيطان.
(١٢) (لا): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: ولا.

يتصوّر حدوثها بعد الدعوى، (بطل)(١) دعواه، قاله قاضيخان.(٢)

- (وإن) كانت الدعوى في الوديعة، (فلا)(٤) بد من ذكر بلد الإيداع(٣) سواء كان (له)(٥) حمل ومؤنة،(٦) (او)(٧) لا.(٨)

- وفي دعوى الغصب لو لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط بيان مكان(٩) الغصب، وفي غصب غير (المثلي)،(١٠) وإهلاكه، ينبغي أن يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية، وفي رواية يخير المالك (في)(١١) أخذ قيمته يوم غصبه، أو يوم إهلاكه، فلا بد (من بيان)(١٢) أنها (قيمة)(١٣)، أي (اليومين).(١٤)

- (و)(١٥) ان كانت الدعوى في دنانير (بسبب)(١٦) اهلاك الأعيان (لا)(١٧) بد أن يبين قيمتها في موضع (الاهلاك)،(١٨) كذا لا بد من بيان الأعيان، فان منها ما هو مثلي، ومنها ما هو قيمي.(١٩)

---

(١) (بطل): في ا، ب، جـ، وفي د، هـ: بطلت.
(٢) الفتاوى الخانية: ٢: ٣٩٤، وانظر: جامع الفصولين: ١: ٥٢ فصول العمادي لوحة ٢٢ وجه أ، الفتاوى الهندية: ٤: ٩.
(٣) (له): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ولو.
(٤) (فلا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا.
(٥) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٦) أي وعين الوديعة.
(٧) (أو): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أم.
(٨) جامع الفصولين: ١: ٥٤، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه أ، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٧، الدر المختار: ٥: ٥٤٥.
(٩) أي عين المغصوب.
(١٠) (المثلي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المثل.
(١١) (في): في جامع الفصولين: ١: ٥٤، وفي أ: عن، وفي ب، جـ، د، هـ: بين.
(١٢) (من بيان): في، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٣) (قيمة): في جامع الفصولين: ١: ٥٤، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: قيمته.
(١٤) (اليومين): في جامع الفصولين: ١: ٥٤، وفي أ، ب: الثمينن، وفي جـ: القيمتين وفي د، هـ: الثمن.
- جامع الفصولين: ١: ٥٤، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه أ وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٧، الدر المختار: ٥: ٥٤٥.
(١٥) (و): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أي.
(١٦) (بسبب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أي بسبب.
(١٧) (لا): في أ، ب، وفي جـ، د، هـ: فلا.
(١٨) (الإهلاك): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الهلاك.
(١٩) جامع الفصولين: ١: ٥٤. فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه أ، إلا انه في فصول العمادي تحدث عن الاستهلاك وليس الإهلاك.

- (وإن)(١) كانت الدعوى في البرّ وادعاها بوزن، (قيل)(٢): يصح، وقيل: لا، (و)(٣) في الذرة (والمجّ)(٤) يعتبر (العرف)(٥)، أما الأشياء الستة (فالمقدر)(٦) هو الكيل في الأربعة منها، وهي: بر، وشعير، وتمر، وملح، وفي الذهب والفضة (المقدر)(٧) هو الوزن(٨).

- ولو كانت الدعوى في وزنيّ بين جنسه بانه ذهب، أو فضة، فلو كان مضروبا يقول (كذا)(٩) دينارا (أو)(١٠) يذكر نوعه بخاري الضرب، أو نيسابوري الضرب، وينبغي أن يذكر صفته (أنه)(١١) (جيد، أو رديء، أو وسط)(١٢)، وإنما يحتاج إلى ذكر الصفة لو كان في البلد (نقود)(١٣) مختلفة لا لو كان في البلد نقد واحد، وعند ذكر البخاري والنيسابوري (لا يحتاج إلى ذكر)(١٤) كونه أحمر، (و)(١٥) لا بد من ذكر (الجودة)(١٦) عند عامة المشايخ.

وذكر النسفي(١٧): لو ذكر (أحمر)(١٨) خالصاً، ولم يذكر الجيد، كفاه(١٩).

---

(١) (وان): في ا، جـ، د، هـ، وفي ب: ولو.
(٢) (قيل): في ا، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (و): في ا، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٤) (المجّ): في ب، جامع الفصولين: ا: ٥٥، وفي ا، جـ، د، هـ: الملح المجّ: حبّ كالعدس، إلا أنه أشد استدارة منه (لسان العرب: ٢: ٣٦٢).
(٥) (العرف): في ا، ب، جـ، د، وفي هـ: لعرف.
(٦) (فالمقدر): في ا، ب، جـ، وفي د، هـ: فالمقدار.
(٧) (المقدر): في ا، ب، جـ، وفي د، هـ: المقدار.
(٨) جامع الفصولين: ا: ٥٥، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه ا، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٤، البحر الرائق: ٧: ١٩٦.
(٩) (كذا) مكررة في ا، ب.
(١٠) (أو): جامع الفصولين: ا: ٥٥، وفي ا، ب، جـ، د، هـ، هـ: و.
(١١) (أنه): جامع الفصولين: ا: ٥٥، وساقطة من ا، ب، جـ، د، هـ.
(١٢) (جيد، أو رديء، أو وسط): في ا، ب، جـ، وفي د، هـ: جيداً، أو رديئاً أو وسطاً.
(١٣) (نقود): في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: نقد و
(١٤) (لا يحتاج الى ذكر): في جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ا: ٥٥، وفي ا، ب: اذا ذكر.
(١٥) (و) في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: أو.
(١٦) (الجودة): في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: الجوهرة.
(١٧) وهو عمر بن محمد بن أحمد بن اسماعيل بن محمد بن لقمان، نجم الدين، أبو حفص، النسفي ولد سنة ٤٦١، أو ٤٦٢ هـ وتوفي سنة ٥٣٧ هـ، من أئمة الحنفية. صنف قريبا من مائة مصنف في الفقه، والحديث، والتفسير، والشروط، من أشهرها الفتاوى، والحصن، والتفسير. (انظر: الفوائد البهية: ١٤٩ وما بعدها، تاج التراجم: ٤٧)
(١٨) (أحمر): في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: أحمرا، وهو خطأ لان الممنوع من الصرف لا ينون.
(١٩) جامع الفصولين: ا: ٥٥، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه ا، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٤، العناية: ٨: ١٦٦.

- (ولو)(١) كانت الدعوى في العنب (وادّعى)(٢) نوعين من العنب (بان)(٣) ادعى (الفامّن)(٤) من العنب الفلاني (والورخميني)(٥) الحلو الوسط، لا بد ان يقول من الفلاني كذا ومن (الورخميني)(٦) كذا، اذ بدونه لا يدري القاضي باي قدر يقضي من كل نوع.(٧)

- (ولو)(٨) كانت الدعوى في العنب أيضاً، وادّعى كذ كذا عنبا طائفيا لم يجز، ما لم يقل احمر، أو ابيض، وكذا في العنب (الحرماني)(٩) لم يجز، ما لم يقل احمر، أو ابيض.(١٠)

- (ولو)(١١) كانت الدعوى في الديباج والجوهر يشترط ذكر الوزن، فقد قال أهل النظر بالجواهر ان الجوهرين المتفقين صورة، لو تفاوتا وزناً تتفاوت قيمتهما، إذ [(الا ثقل)(١٢) (أصلب)(١٣) ولا يتسع] ثقبة بمرور الزمان،(١٤) وانما يشترط ذكر وزنه لو لم يكن حاضراً.(١٥)

---

(١) (ولو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وان.
(٢) (وادعى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والدعوى.
(٣) (بان): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٤) (الف مّن): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الفا.
- والمّنّ: كيل: من المَنَا الذي يوزن به، وهو رطلان (لسان العرب: ١٣: ٤١٩).
(٥) (والورخميني) في جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٥٧، وفي أ، ب: والرخميني.
(٦) (الورخميني) في جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٥٧، وفي أ، ب: والرخميني.
(٧) جامع الفصلوين: ١: ٥٧، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه ب، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٦.
(٨) (ولو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وان.
(٩) (الحرماني): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الحرمازي.
(١٠) جامع الفصولين: ١: ٥٧، فصول العمادي لوحة ٢٣ وجه ب.
(١١) (ولو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وإن.
(١٢) (الا ثقل): في جامع الفصولين: ١: ٥٧، وفي ب، جـ، د، هـ: لا يقل.
(١٣) (أصلب): في جامع الفصولين: ١: ٥٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١٤) [الا ثقل... يتسع]: في ب، جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٥٧، وفي أ: لا يتسع، ولا يقل.
(١٥) جامع الفصولين: ١: ٥٧، فصول العمادي لوحة ٢٤ وجه أ، وانظر الفتاوى الهندية: ٤: ٧، البحر الرائق: ٧: ١٩٥.

- وذكر في "الذخيرة": (وإنْ)(١) كانت الدعوى في (طاحونة)(٢) وحدها، وذكر أدواتها القائمة، إلا أنه لم يسمِّ الأدوات، ولم يذكر كيفيتها، فقد قيل: لا تصح الدعوى. وقيل: تصح إذا ذكر جميع ما فيها من الأدوات القائمة، والأول أصح.(٣)

- وإن كانت الدعوى في دين على الميت يكفي حضور وصيه، (أو)(٤) الوارث (الواحد)(٥)، (و)(٦) لا حاجة إلى ذكر كل ورثته، فلو كان وصيًّا، يقول: إنه أوصى إلى هذا، فيجب عليه الأداء من (تركته التي)(٧) في يده، ولو ادّعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل (ورثته)(٨)، عن مجمع (النوازل)(٩).

- (ولو)(١٠) كانت الدعوى في الأعيان، والأموال بسبب الإقرار، وادّعى أنه (له)(١١)، لما أقر به ذو اليد، أو ادعى عليه دراهم، (وقال: لما أنه)(١٢) أقر بها، أو قال ابتداء أنه (أقر أن)(١٣) (هذا)(١٤) العين لي، أو أقر أن لي عليه كذا.

قال في "الذخيرة": قيل: تصح هذه الدعوى، وقيل: لا، وهو قول عامة المشايخ؛ لأن نفس الإقرار لا يصلح سببًا للاستحقاق، فإن الإقرار

---

(١) (وإنْ): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: لو.
(٢) (طاحونة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الطاحونة.
(٣) جامع الفصولين: ١: ٥٨، فصول العمادي لوحة ٢٤ وجه ب، وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٧، البحر الرائق: ٧: ١٩٨.
(٤) (أو): في أ، د، هـ، وفي ب: إذ، وفي جـ: و.
(٥) (الواحد): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: الواحد يكفي.
(٦) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٧) (تركته التي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تلزمه الذي.
(٨) (ورثته): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: واحد من الورثة.
- جامع الفصولين: ١: ٥٩، وانظر فصول العمادي لوحة ٢٤ وجه ب.
(٩) (النوازل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الفصولين.
وهو مجموع النوازل، لأحمد بن موسى بن عيسى بن مأمون الكشي المتوفى في حدود ٥٥٠ هـ وقد جمع فيه عددًا من فتاوى مشايخ الحنفية (كشف الظنون: ٢: ١٦٠٦).
(١٠) (ولو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وإن.
(١١) (له): في ب، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٦١، وساقطة من أ، جـ.
(١٢) (وقال لما أنه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وقيل: إنه لما.
(١٣) (أقر أن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: اقراره.
(١٤) (هذا): في أ، ب، د، هـ، وفي د، هـ: هذه.

كاذبا لا يثبت الاستحقاق (للمقرّ)(١) له، فقد اضاف الاستحقاق إلى ما لا (يصلح)(٢) (سبباً له)(٣)، وكذا اختلفوا (انه)(٤) هل تصح دعوى الإقرار من (طرف)(٥) الدفع، حتى لو برهن المدعى عليه ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه، أو أن (المدعي)(٦) أقر ان هذا ملك (المدعى عليه)(٧)، قيل: لا تقبل، وعامتهم على انه يصح، واجمعوا (انه)(٨) لو قال هذا ملكي، وهكذا (اقر)(٩) (به)(١٠) ذو اليد او قال لي عليه كذا، وهكذا اقر به المدعى عليه، فإنه يصح، وتسمع البينة على اقراره، (إذ)(١١) لم يجعل الإقرار سبباً (للوجوب)(١٢) وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على اقراره؟ فيه خلاف(١٣).

- ولو كانت الدعوى في طلب ارث، فادعى انه عم الميت، يشترط لصحته ان يبين انه عمه لأبيه (وأمه)(١٤)، أو (لأمه)(١٥)، ويشترط قوله: هو وارثه لا وارث (له)(١٦) غيره، ولا بد لشهوده ان ينسبوا الميت، ووارثه حتى يلتقيا إلى اب واحد، ويقولوا: هو (وارثه)(١٧) لا وارث له غيره.

---

(١) (للمقر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وللمقر.
(٢) (يصلح): في د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٦١، وفي أ، ب، جـ: يصح.
(٣) (سببا له): في جامع الفصولين: ١: ٦١، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٤) (أنه): في أ، ب، جـ، و ساقطة من د، هـ.
(٥) (طرف): في أ، جـ، وفي ب: طرفي، وفي د، هـ: طرق.
(٦) (المدعي): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: المدعى عليه.
(٧) (المدعى عليه): في أ، ب، وفي جـ، د، هـ: المدعي.
(٨) (أنه): في أ، جـ، د، هـ: وفي ب: على أنه.
(٩) (أقر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الآخر.
(١٠) (به): في جامع الفصولين: ١: ٦١، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١١) (اذ): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: اذا.
(١٢) (للوجوب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لوجوب.
(١٣) جامع الفصولين: ١: ٦١، فصول العمادي لوحة ٢٦ وجه ب، وفيهما:- - أن هذا الخلاف بين ابي يوسف ومحمد، وقيل: يحلف لأنه لو نكل يثبت الإقرار، والفتوى على ان لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال.
(١٤) (وأمه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٥) (لأمه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أمه.
(١٦) (له): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٧) (وارثه): في د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٦٣، وفي أ، ب، جـ: وارث.

وكذا في الاخ والجد، (إذا)(١) (شهدوا)(٢) انه جد الميت ابو ابيه، لا بد ان يقولوا: هو وارثه لا وارث له غيره، فلو شهدوا به، او شهدوا انه (اخو)(٣) الميت لابيه وامه، او لابيه، ووارثه، لا نعلم له وارثاً غيره، جاز، ولا يشترط فيه ذكر الاسماء، قاله قاضيخان(٤).

وقال في "فتاوى رشيد الدين": ادّعى انه ابن عم الميت، يحتاج إلى ان يذكر نسبة الاب (و)(٥) الام الى الجد، ليصير (معلوما)(٦)، لان انتسابه بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط (البيان)(٧)، ليعلم. (ادّعى)(٨) انه اخوه لابيه وامه، (و)(٩) شهدوا، ولم يذكروا اسم (الام)(١٠) او الجد، لا تقبل لعدم التعريف.

وقيل: تقبل؛ لانه ذكر محمد (في)(١١) "الكتاب"(١٢) برهن انه اخوه لابيه وامه، تقبل، ولم يشترط ذكر الجد.

وذكر شمس الائمة السرخسي في الاخ: لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره، اما لو ادعى انه ابن (عم)(١٣)، لا بد ان يذكر اسم ابيه وجده(١٤).

---

(١) (إذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: فإذا.
(٢) (شهدوا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: استحضروا.
(٣) (اخو): في جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٦٣، وفي أ، ب: اخ.
(٤) الفتاوى الخانية: ٢: ٤٠٥، وانظر: الفتاوى البزازية: ٥: ٣٥٦.
(٥) (و): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أو.
(٦) (معلوما): في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: لان انتسابه الى الجد يصير معلوما.
(٧) (البيان): في أ، ب، جـ، د، وفي هـ: لبيان.
(٨) (ادعى): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: المدعي.
(٩) (و): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: ولو.
(١٠) (الام): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الاب.
(١١) (في): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: مرة في.
(١٢) أي في الاصل لمحمد بن الحسن.
(١٣) (عم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عمه.
(١٤) جامع الفصولين: ١: ٦٣، فصول العمادي لوحة ٥١ وجه أ.

فصل
===

الأصل في دعوى النسب (أن ينظر الى النسب)(١) المتنازع فيه(٢)، فلو كان مما (لا يثبت)(٣) باعترافهما كأبوة، وبنوة، وولاء، وزوجية، فالمدعي خصم لو أنكر المدعى عليه، وتقبل بينته سواء ادّعى لنفسه حقاً، أو لم يدّعِ، ولو كان مما لا يثبت باعترافهما كأخوة فهو خصم لو ادّعى حقا مع ذلك وإلا فلا،" كذا في الجامع".(٤)

مسـألـة:

قال صاحب "الإيضاح":(٥) ادّعى أنه أخوه لا تسمع، إلا أن يدعي حقاً من (إرث)(٦)، أو نفقة، أو حق تربية، أو حرية في اللقيط، وما أشبهه، إلا في الزوجين، والأبوين، (والولد)(٧)، وولاء العتق، والموالاة، فانه تقبل بينته، وان لم يدعِ فيه حقاً؛ لأنه (مثبت)(٨) لحق نفسه في ذلك كله.(٩)

- ولو كانت الدعوى على رجل، وقال: لي على هذا أحمد بن محمد ابن أحمد كذا درهما، (وهو هذا)(١٠)، فشهد شهوده أن هذا أحمد بن محمد ابن أحمد، وله عليه كذا، يثبت المال لا النسب، اذ المدعي (وشهوده)(١١) ليسوا بخصم في اثبات النسب فلا يثبت، ويثبت المال لوجود الإشارة إليه،" كذا

---

(١) في جامع الفصولين (١: ٦٤) ذكر محمد في الأصل، وهو خطأ، والصحيح ما في فصول العمادي(وذكر محمد في الباب السابع من دعوى الجامع - انظر الجامع الكبير: ١٢٠ - الأصل في دعوى النسب.

(٢) (أن ينظر الى النسب): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٣) (لا يثبت): في أ،جـ ،د، هـ،وفي ب: يثبت.

(٤) جامع الفصولين: ١: ٦٤ وانظر: فصول العمادي لوحة ٢٧ وجه ب، الجامع الكبير: ١٢٠، الفتاوى البزازية: ٥: ٣٥٦، البدائع: ٦: ٢٢٣.

(٥) وهو أبو الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني الحنفي ت ٥٤٣ هـ (كشف الظنون: ١: ٢١١).

(٦) (إرث): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: وارث.

(٧) (والولد): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.

(٨) (مثبت): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حيث.

(٩) جامع الفصولين: ١: ٦٤، فصول العمادي لوحة ٢٧ وجه ب، وانظر الجامع الكبير: ١٢٠ الفتاوى البزازية: ٥: ٣٥٦.

(١٠) (وهو هذا): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.

(١١) (وشهوده): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وشهود.

في فتاوى رشيد الدين.

ثم قال: وعلى قياس مسالة (أخرى)[1]، وهي أنه لو ادعى أن لي على فلان (ديناً)[2]، وأنه مات، وأنت وارثه، وابنه، واسم أبيك كذا، واسم جدك كذا، وبرهن، تقبل، ويثبت النسب، ينبغي أن يكون هنا كذلك[3].

---

(١) (أخرى): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٢) (ديناً): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ديناراً.
(٣) جامع الفصولين: ١: ٦٤ . فصول العمادي لوحة ٢٧ وجه ب.

الفصل (الثاني)(١)

في تقسيم الدعاوى

الدعاوى سبعة أنواع:

منها: ما لا يسمعه الحاكم، ولا يلزم المدعي بسبب ما ادّعاه شيئاً.

(و) منها(٢): ما لا يسمعه الحاكم، ويؤدب المدعي بسبب ما ادّعاه.

ومنها: ما يسمع الحاكم الدعوى به، (ويمكّن)(٣) المدعي من اقامة البينة على صحة ما ادّعاه، ولا يلزم الحاكم المدعى عليه بالجواب.

(ومنها: ما يسمعه الحاكم، ولا يلزم المدعى عليه الجواب)(٤) عنها، إلا بشروط.

ومنها: ما يسمعه الحاكم، ويمكن المدعي من إقامة البينة بما ادّعاه، ولا يحكم له بموجب ما شهد له به على الفور.

ومنها: ما يسمعه الحاكم، ويمكن المدعي من إقامة البينة على دعواه، ويلزم المدعى عليه بالجواب.

ومنها: ما يسمعه الحاكم، ولا يمكّن المدعي من إقامة البينة على صحة ما ادّعاه، (ويغرم)(٥) ما ادّعى عليه به.

فهذه سبعة أنواع:

النوع الأول: الدعوى الفاسدة(٦)، وقد تقدم (ذكرها)(٧).

---

(١) (الثاني): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الثالث.
(٢) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (ويمكن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وتمكين.
(٤) (ومنها... الجواب): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٥) (ويغرم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ويلوم.
(٦) انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٢٨٩، الفتاوى الهندية: ٤: ٣ المبسوط: ١٧: ٣٠.
(٧) (ذكرها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ ذكره.

النوع الثاني: الدعاوى على اهل الدين والصلاح بما لا (يليق)(١) بهم، وسياتي ذكرها في احكام السياسة.(٢)

النوع الثالث: الدعوى على الصغير والسفيه،(٣) وسياتي ذكر ذلك قريبا.

النوع الرابع: دعوى الرجل الدار أو العقار على من هو حائز لذلك، فلا يلزم المدعى عليه بذلك الجواب، إلا بشروط ياتي ذكرها.(٤)

النوع الخامس: (ما)(٥) ذكر في "المحيط" في امرأة ادّعت أن زوجها طلقها ثلاثاً، (و)(٦) اقامت على ذلك بينة، والزوج ينكر، فالقاضي لا يسمع البينة (و)(٧) (لا)(٨) يخرجها من بيت زوجها، لكن يجعل معها امرأة ثقة مأمونة تحفظها وتمنع زوجها منها حتى يسأل عن شهودها.(٩)

ومنها ما ذكره في باب الوكالة: لو (وكله)(١٠) في قبض العين، لا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم،(١١) حتى لو اقام المدعى عليه البينة أنه اشتراها من الذي

---

(١) (يليق): في تبصرة الحكام: ١: ١٠٦، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يتعلق.
(٢) هذا عند المالكية وغير موجود عند الحنفية (انظر تبصرة الحكام: ١: ١٠٦).
(٣) أنظر: جامع أحكام الصغار: ٣: ٢٢٧، واشتراط حضور أبيه معه إذا كان للمدعي بينة، والمدعي يدعي الاستهلاك، وذلك حتى إذا ألزم الصبي شيئا يؤدي عنه أبوه من ماله.
(٤) انظر شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ٣٣٨، وذكر أن المدعي انما يستحق جواب الخصم بعد صحة الدعوى، والدعوى انما تصح إذا كان المدعى به معلوماً.
(٥) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٦) (و): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) (لا): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٩) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١: ١٩٨، وقال: وذلك لأن شهود المرأة إما أن كذبوا أو صدقوا، فإن كذبوا كانت منكوحته، وان صدقوا كانت معتدة، والمنكوحة لا تخرج من بيت زوجها إلا بإذنه والمعتدة لا تخرج من بيت العدة.
(١٠) (وكله): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حكمه.
(١١) وهو إجماع فقهاء الحنفية (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤١٠، تحفة الفقهاء ٣: ٣٨٤).

وكله (لم)(١) تقبل بينته في إثبات الشراء؛ حتى يحضر الموكل.(٢)

ومنها: ما إذا ادّعى الرجل (الإصابة)(٣)، وادّعت (الزوجة)(٤) عدمها، فشهدت النساء أنها بكر يؤجل (كما)(٥) في العنين، ويفرق بعد مضي الأجل؛ لأنها تأيدت (بمؤيد)(٦)، إذ البكارة أصل.(٧)

ومنها: شهد أجنبيان على أحد الشريكين، أن شريكه الغائب أعتق حصته من هذا العبد، يحال بينه وبين الحاضر، ولا يحكم بعتقه، حتى يقدم الغائب، فتعاد البينة عند أبي حنيفة،(٨) "من المحيط".

النوع السادس: ظاهر التصور.(٩)

النوع السابع: كمن ادعى عليه بوديعة فجحدها أصلاً، فأقيمت عليه البينة بها فادعى أنه ردها وأراد إقامة البينة على ذلك، فلا تسمع دعواه، ولا يمكن من إقامة البينة على ما ادّعاه، ولها(١٠) نظائر كثيرة في الفقه.

---

(١) (لم): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) (الإصابة): من أ، ب، جـ، د، وفي هـ: لاصابة.
(٤) (الزوجة): في ب، جـ، د، وفي أ: المرأة وفي هـ: لزوجة.
(٥) (كما): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٦) (بمؤيد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بموته، وهذا تصحيف.
(٧) (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤: ١٧٢ وما بعدها.
(٨) ذلك أن مذهب الحنفية أن الدعوى على الغائب لا تقبل، إلا في حالات استثنائية، كما لو توجهت الدعوى على الخصم فاستتر (انظر: البدائع: ٦: ٢٢٣).
(٩) وهي الدعوى الصحيحة.
(١٠) انظر: رسائل ابن نجيم، الرسالة الأربعون في التناقض في الدعوى: ٣٠٩.
- وفي روضة القضاة (٢: ٦٢٥) تقبل بينته بالرد عليه بعد الجحود كالغاصب يقيم البينة بالرد.

الفصل الثالث

في تقسيم المدعى عليهم
==================

(وهي)(١) (على)(٢) أربعة أقسام: دعوى على الحاضر المالك (لأمره)(٣)، ودعوى على الصغير والسفيه المولى عليه، ودعوى على الغائب، ودعوى في مال (الميت)(٤).

القسم الأول: الدعوى على الحاضر الرشيد، ويشترط في صحة الدعوى عليه ما تقدم(٥)، وذلك يغني (عن)(٦) إعادته.

القسم الثاني: الدعوى على الصغير والسفيه.(٧)

- لو ادعى على صبي حجر عليه، (وله)(٧) وصي حاضر، لا يشترط (حضرة)(٨) الصبي.(٩)

- ولو وجب (الدين بمباشرة هذا الوصي لا يشترط إحضار الصبي، ولو وجب)(١٠) لا بمباشرته (كاتلاف)(١١)، ونحوه، يشترط إحضاره.(١٢)

مسألة:

ادّعى على صبي حجر عليه مالا بإهلاك، أو غصب، لو قال المدعي: لي بينة حاضرة، يشترط حضرة الصبي؛ لأنه مؤاخذ بأفعاله وتحتاج

---

(١) (وهي): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ، وهم.
(٢) (على): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (لأمره): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أمره.
(٤) (الميت): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: اليتيم.
(٥) وانظر: الفتاوى الهندية: ٤: ٢، تحفة الفقهاء ٣: ٢٨٩، البحر الرائق: ٧: ١٩١
(٦) (عن): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٧) الظاهر من شروط الدعوى عند الحنفية أنهم لا يجيزون القضاء على غير البالغ العاقل (نظرية الدعوى ٢: ١٠٠). (٧) (وله): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) (حضرة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: احضار.
(٩) جامع الفصولين: ١: ٣١، فصول العمادي لوحة ١٢ وجه ب، وانظر الفتاوى البزازية: ٥: ٤٠٢.
(١٠) (الدين... وجب): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١١) (كإتلاف): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: كإتلافه.
(١٢) جامع الفصولين: ١: ٣١ وانظر: فصول العمادي، لوحة ١٢ وجه ب.

الشهود إلى (الإشارة)[1]، لكن يحضر معه أبوه، أو وصيه، ليؤدي عنه (ما)[2] يثبت، وإن لم يكن له أب (و)[3] وصي، وطلب المدعي (أن)[4] ينصب له وصي، ينصب له القاضي وصيا، لكن يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي.

وقال بعض المتأخرين: حضرة الصبي عند الدعوى شرط سواء كان الصبي مدعيا أو مدعى عليه.

والصحيح أنه لا يشترط حضرة الأطفال (الرضع)[5]، "كذا في المحيط".

وقال في "الفتاوى الرشيدية": لا يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي، بل يشترط ان يكون القاضي عالماً بوجود الصبي، وأن يكون الصبي في ولايته.

قال: هذا دليل على أنه لا يشترط حضرته عند الدعوى والقضاء، ولكن المختار انه يشترط حضرته عند الدعوى.[6]

مسألة:

لو شهدا على قن مأذون بغصب، أو باتلاف وديعة، أو باقراره به، أو شهدا ببيع، أو إجارة، أو شراء، ومولاة غائب، تُقبل. ولو كان مكان المأذون (محجوراً)[7]، والباقي بحاله، تقبل عليه لا على المولى (فيؤاخذ به بعد عتقه، ولو كان المولى حاضراً مع القن ففي الغصب والاتلاف يقضى على المولى)[8]، وكذا في إتلاف أمانة يقضى على المولى عند أبي يوسف، وعندهما يقضى على القن لا على مولاه (فيؤاخذ)[9] به بعد عتقه، وفي

---

(١) (الاشارة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الاشارة اليه.
(٢) (ما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: و.
(٣) (و): في ب، جامع الفصولين: ١: ٣١، وفي أ، جـ، د، هـ: أو.
(٤) (أن): مكررة في جـ.
(٥) (الرضع): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الرضيع.
(٦) جامع الفصولين: ١: ٣١، فصول العمادي لوحة ١٢ وجه ب، ١٣ وجه أ، وانظر الفتاوى البزازية: ٥: ٤٠٢.
(٧) (محجوراً): في د، وفي أ، جـ، هـ: محجور، وفي ب: مجهولاً.
(٨) (فيؤاخذ.. على المولى): في جامع الفصولين: ١: ٣٢، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٩) (فيؤاخذ): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: فيؤاخذه.

الاقرار، لا يقضى على مولاه حضر او غاب.(١)

(وفي"الفتاوى) الرشيدية":(٢) الصبي المأذون لو ادّعى على آخر مالا، (لا) يشترط حضرة وصيه،(٣) وكذا قن ادّعى على آخر مالا لا يشترط حضرة مولاه إذ يد القن معتبرة.(٤)

القسم الثالث: في الدعوى على الغائب، وهو على قسمين غائب عن مجلس الحكم حاضر في البلد، (و) غائب عن البلد.(٥)

قال في"(شرح) الحيل":(٦)(٧) الحكم على الغائب (لم يجز)(٨) عندنا، سواء كان غائباً عن مجلس الحاكم حاضراً في البلد، أو غائباً عن البلد.

ولو ادّعى على غائب شيئا ليس للقاضي أن ينصب عنه وكيلا، ولو قضى على الغائب بلا خصم عنه، ففي نفاذ حكمه روايتان،"من فتاوى ظهير الدين".(٩)

وقال في"الفتاوى الصغرى":(١٠) والفتوى على نفاذه.

قال خواهر زاده:(١١) لا ينبغي للقاضي أن يحكم للغائب بلا خصم، كما

---

(١) جامع الفصولين: ١: ٣٢، فصول العمادي لوحة ١٣ وجه ا، وانظر: الفتاوى البزازية: ٥: ٤٠٢.
(٢) (وفي الفتاوى): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (لا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٤) جامع الفصولين: ١: ٣٢، فصول العمادي لوحة ١٣ وجه ا، وانظر الفتاوى البزازية: ٥: ٤٠١.
(٥) (و): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: او.
(٦) (شرح): في ب، جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٣٩، وساقطة من أ.
(٧) وهو شرح كتاب الحيل، لأبي بكر أحمد بن عمر الخصاف ت ٢٦١ هـ، لشمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي (انظر كشف الظنون: ١: ٦٩٠، جامع الفصولين: ١: ٣٩).
(٨) (لم يجز): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لا يجوز.
(٩) وهي فتاوى لظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد القاضي المحتسب ببخاري، الحنفي ت ٦١٩ هـ (كشف الظنون: ١: ١٢٢٦).
(١٠) وهي الفتاوى الصغرى لعمر بن عبد العزيز المعروف بحسام الدين الشهيد المقتول سنة ٥٣٦ هـ، وقد بوبها نجم الدين بن أحمد الخاصي (كشف الظنون: ٢: ٢٢٥).
(١١) وهو محمد بن الحسين بن محمد بن الحسين البخاري، خواهر زاده، أبو بكر، وخواهر زاده بالأعجمية، وتعني ابن أخت عالم وهو ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن أحمد البخاري، مات سنة ٤٨٣ هـ. صنف: المختصر، والتجنيس، والمبسوط. (انظر: الجواهر المضية: ٢: ١٨٣، الفوائد البهية: ١٦٤، تاج التراجم: ٦٢).

لا يحكم على الغائب، إلا (أنه)(1) (مع)(2) هذا لو وكل وكيلا (وانفذ) الخصومة بينهم، [جاز، وعليه الفتوى.

قال (صدر)(3) الإسلام أبو اليسر(4): قوله: وانفذ الخصومة بينهم](5)، دليل على أن التوكيل لا ينفذ ما لم يخاصم ويقضي فيما بينهم، إذ التوكل لا يدخل تحت الحكم وما (لم يقض)(6) القاضي لا يصح.(7)

مسألة:

ذكر شمس الأئمة الحلواني في "تهذيب القلانسي"(8): للقاضي ولاية بيع مال الغائب.

وفيه: لو كان المديون غائبا لا يبيع القاضي عروضه بدينه عند أبي حنيفة، وقالا: يبيعها.

وأما العقار فلا (يبيعه)(9) عند أبي حنيفة، وكذا قولهما في (الظاهر)(10).

(وعنهما)(11) أن له بيعه (كعروضه)(12)، وعلى هذا الخلاف بيع عروضه في نفقة امرأته، وفي العقار عنهما روايتان، انظر: "جامع الفصولين"(13).

---

(1) (انه): د، هـ، وفي أ، ب، جـ: أن

(2) (مع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: معنى.

(3) (صدر): في أ، ب، و وفي د، هـ: شيخ.

(4) وهو محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البزدوي، صدر الإسلام، أبو اليسر، قاضي القضاة بسمرقند توفي سنة ٤٩٣ هـ، من علماء الحنفية.
له تصانيف في الأصول والفروع.
(انظر: الجواهر المضية: ٤/ ٩٨ ، الفوائد البهية: ١٨٨ ، تاج التراجم: ٦٥).

(5) [جاز... بينهم]: في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا يقضي.

(6) (لم يقض): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا يقضي.

(7) جامع الفصولين: ١: ٣٩ ، فصول العمادي لوحة ١٦ وجه ب، وانظر: البحر الرائق: ٧: ١٧ .

(8) وهو تهذيب الواقعات في فروع الحنفية للشيخ احمد القلانسي (كشف الظنون: ١: ٥١٧).

(9) (يبيعه): في ب، جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٤٩ ، وفي أ: يبيعها.

(10) (الظاهر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الظن.

(11) (وعنهما): في ب، جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٤٩ ، وفي أ: أنهما

(12) (كعروضه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بعروضه.

(13) جامع الفصولين: ١: ٤٩ .

مسـألـة:

القاضي ينصب (عن)(١) الغائب وكيلاً ويقبض من المدين، فيبرأ، وبه يفتى، كذا في المحيط.

(وفيه)(٢): الأصل أن الحكم للغائب، وعليه، لم يجز، إلا (بخصم)(٣) عنه حاضر، إما قصدي، وهو بتوكيل الغائب إياه، وإما حكمي، وهو (بأن)(٤) يكون المدعي على الغائب سبباً لمَا يدعي على الحاضر لا محالة، أو شرطاً (له)(٥) على ما ذكره بعض المشايخ منهم البزودي وشمس (الأئمة)(٦) الأوزجندي.

وعند عامتهم تشترط السببية فقط.

قال خواهر زاده: يجوز بأحد معان ثلاثة:

احدها: (توكيل)(٧) الحاضر.

والثاني: كون المدعي على الحاضر والغائب شيئاً واحداً، وما يدعي على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر (لا محالة)(٨).

والثالث: كون المدعي شيئين بينهما سببية لا محالة كما مر.

ففي هذه الصور يحكم على الغائب، سوّى خواهر زاده بين الشيء والشيئين، (فشرط)(٩) السببية لانتصاب الحاضر خصماً عن الغائب في الفصلين.

وذكر عامة المشايخ أن السببية تشترط فيما لو كان المدعى شيئاً (واحداً)(١٠)، وهو الأشبه، والأقرب الى الفقه، هذا في السببية لا محالة.

---

(١) (عن): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: على.
(٢) (وفيه): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وفي.
- أي: في المحيط.
(٣) (بخصم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: أن يخصم.
(٤) (بأن): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بأن.
(٥) (له): في أ، ب، د، ه، وساقطة من جـ.
(٦) (الأئمة): في جـ، وفي أ، ب، د، هـ: الاسلام.
(٧) (توكيل): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: توكل.
(٨) (لا محالة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٩) (فشرط): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بشرط.
(١٠) (واحداً): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وحداً.

أما لو كان المدعى شيئين وما يدعيه على الغائب (قد يكون سبباً، وقد لا يكون، لكونه مما ينفك عنه بحال، فينظر فيه، لو كان نفس ما يدعيه على الغائب)[1] سبباً لما يدعيه على الحاضر، يحكم في حق الحاضر لا الغائب، حتى لو حضر، وأنكر، يحتاج إلى إعادة البينة، ولا ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في هذه الصورة؛ لأنه جعل خصماً عنه في موضع لا ينفك المدعى على الغائب عن المدعي على الحاضر ضرورة، ولا ضرورة فيما ينفك فيعمل بالحقيقة، ولو كان المدعى عليهما شيئين، والمدعي على الغائب (سبب)[2] لما يدعيه على الحاضر، باعتبار البقاء إلى وقت الدعوى (لا يحكم في حق الحاضر، ولا في حق الغائب، أما الأول وهو كون الحاضر وكيلاً عن الغائب)[3] فظاهر، وأما الأصل الثاني فبيانه في مسائل منها: (ادّعى)[4] دارا أنه شراه من فلان الغائب، وهو يملكه، وقال ذو اليد هو لي، فبرهن المدعي، يحكم على (الحاضر والغائب)[5]، إذ المدعى شيء واحد وهو الدار، والمدعى على الغائب، وهو الشراء منه، سبب لثبوت ما يدعيه على الحاضر إذ الشراء من المالك سبب لا محالة" كذا في (فصول)[6] العمادي"[7].

قال عماد الدين[8]: (وهنا)[9] أعجوبة ذكر في "الفتاوى الصغرى": لو

---

(١) (قد يكون... الغائب): في جامع الفصولين: ١: ٤٠ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٢) (سبب): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: سببا.
(٣) (لا يحكم.. الغائب): في جامع الفصولين: ١: ٤٠ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٤) (ادعى): في ب، جامع الفصولين، وفي أ، جـ، د، هـ: إذا ادعى.
(٥) (الحاضر والغائب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الغائب والحاضر.
(٦) (فصول): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الفصول.
(٧) فصول العمادي لوحة ٢٧ وجه أ، نسخة جستربتي رقم (٤٣٣٢) وساقطة من نسخة الظاهرية التي اعتمدتها.
- فصول العمادي ويسمى فصول الأحكام لأصول الأحكام لجمال الدين بن عماد الدين الحنفي رتبها على أربعين فصلا في المعاملات فقط وفي نسبته إليه شك، فقد قيل: إنه لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر السمرقندي (كشف الظنون: ٢: ١٢٧).
- وانظر جامع الفصولين: ١: ٤٠ .
(٨) عماد الدين هو والد صاحب الفصول العمادية، الا ان المقصود هنا صاحب الفصول العمادية، فقد قال صاحب جامع الفصولين: ١: ٤٠ : قال عماد الدين في فصوله.
(٩) (وهنا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وههنا.

صدقه ذو اليد في ذلك، فالقاضي (لا) يأمر (ذا)(1) اليد بالتسليم إلى المدعي لئلا يحكم على الغائب بالشراء بإقراره، وهي عجيبة.(2)

مسألة:

لو طالب الدائن كفيله بدينه، فبرهن الكفيل على أداء المديون الغائب، يقبل، وينتصب الكفيل خصماً عن المدين إذ لا يمكنه دفع الدائن إلا بهذا، فكذا (نقول)(3) هنا، والله أعلم،" من فتاوى رشيد الدين."(4)

مسألة:

- إذا طلب منه الوكيل بالخصومة لا يجبره القاضي عليه.(5)
- وإن أعطاه (كفيلا)(6) بالمدعي، (ووكيلا)(7) بالخصومة، وطلب أن يعطيه كفيلا بنفسه، أمره القاضي أن يعطيه كفيلاً بنفسه، أو بنفس الوكيل بالخصومة إلى أن (يقضى)(8)؛ (لأنه)(9) إذا غاب بعد التزكية قبل

---

(1) (ذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ذو.
(2) فصول العمادي لوحة ٢٨ وجه ب، من نسخة جستربتي رقم (٤٣٣٢)، جامع الفصولين: ١: ٤٠.
قال في جامع الفصولين (١: ٤٠): أقول: لا عجب فيه لأنه بإقراره يصير مودعاً، والمودع ليس بخصم وهو مشهور لا عجب فيه.
وانظر تتمة مسائل الأصل الثاني في جامع الفصولين: ١: ٤٠، ٤١.
وفي الأصل الثالث قال (جامع الفصولين: ١: ٤١): وأما الأصل الثالث فبيانه في مسائل.
منها: شهدا عليه بحق فقال هما قنان لفلان فبرهن المدعي أن فلانا حررهما يثبت العتق في حق الغائب، والحاضر، والمدعى شيئان المال والعتق على الغائب،وهو سبب لما يدعيه على الحاضر لا محالة اذ ولاية الشهادة لا تنفك عن العتق بحال فصارا كشيء واحد من حيث المعنى، وهذا من حيل اثبات العتق على الغائب.
وانظر تتمة مسائل الأصل الثالث في جامع الفصولين: ١: ٤١.
(3) (نقول): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: يقال.
(4) جامع الفصولين: ١: ٤٥، وانظر: فصول العمادي لوحة ١٧ وجه ب.
(5) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢٨٨، وفيه:
- وذلك لأن في المطالبة بالتوكيل إضرار بالمدعى عليه؛ لأن من حجته أن يقول أنا أهدى الى الدعاوى.
(6) (كفيلا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كفيل.
(7) (ووكيلا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وكفيلا.
(8) (يقضى): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: ينقض.
(9) (لأنه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أو أنه.

القضاء، امتنع (القضاء عليه)(١) عند أبي حنيفة ومحمد.

وعند أبي يوسف ينصب وكيلاً (عنه فيقضى)(٢) عليه.

بخلاف ما اذ غاب بعد الإقرار حيث يقضى عليه بإقراره؛ لما بينا أن الاقرار حجة في (نفسه)(٣) فلا (ينفي)(٤) (كونه)(٥) حجة على القضاء، فلا تمس الحاجة الى القضاء حقيقة، (وإنما تمس)(٦) الحاجة إلى إيصال الحق إلى (المستحق)(٧)" من شرح التجريد".

فصـــل

في إثبات الدين على الغائب

وطريقه أن يُكفل (للمدعي)(٨) بكل ماله على الغائب، (ويجيزه)(٩) المدعي في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل مالا (مقدرا)(١٠) بسبب الكفالة المطلقة، فيقرّ الكفيل بالكفالة، وينكر دينه، فيبرهن المدعي بدينه على الغائب، فيحكم القاضي على الكفيل، بما ادعاه بإقراره بكفالته، ثم (يبرىء)(١١) المدعي الكفيل، فيثبت الدين على الغائب لانتصاب الكفيل خصما (عنه اذ المدعى على الحاضر لا يثبت إلا بثبوت الدين على الغائب وفي مثله يصير الحاضر خصما)(١٢) عن الغائب، وهذا اذا كانت (الكفالة)(١٣)

---

(١) (القضاء عليه): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: عليه القضاء.
(٢) (عنه فيقضى): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: عليه ويقضى.
(٣) (نفسه): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: نفسها.
(٤) (ينفي): في د، هـ، وفي أ، ب: يقف، وفي جـ: يقضى.
(٥) (كونه): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: كونها.
(٦) (وإنما تمس): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والماس.
(٧) (المستحق): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الحق.
- وانظر: البحر الرائق: ٧: ٢١١، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢٨٨، ٢٩١.
(٨) (ويجيزه): في جامع الفصولين: ١: ٤٧، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يجيز
(٩) (للمدعي): في جامع الفصولين: ١: ٤٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ
(١٠) (مقدرا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: مقدارا.
(١١) (يبرىء): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يبر.
(١٢) (عنه.. خصما): في جامع الفصولين: ١: ٤٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١٣) (الكفالة): في ب، جـ، د، هـ، جامع الفصولين: ١: ٤٧، وفي أ: الكفيل له.

بكل ماله على الغائب، اما اذا لم تكن بان ادعى انه له على (فلان)(١) الغائب كذا؛ وهذا الحاضر كفيل به، فبرهن، فحكم القاضي على الكفيل، لم يكن ذلك حكما على الغائب، إلا إذا ادعى الكفالة بامر الغائب.

اما لو كفل بكل ماله (على الغائب)(٢)، فالحكم على الكفيل بمال معين حكم على الغائب سواء ادعى الكفالة (بامر)(٣) أو لا، من "الذخيرة" ومن كلام بعض المشايخ.(٤)

القسم الرابع: الدعوى على الميت.(٥)
==============

ولا تسمع الدعوى في مال الميت الا بعد ثبوت وفاته(٦)، وعدد ورثته(٧)، فإن اقرّ الوارث الرشيد بها، ولم يكن (ثمة)(٨) غيره لم يفتقر إلى ثبوتها.

مسألة:

ادّعى (ديناً)(٩) علىالميت، وله ورثة صغار، يكفي حضرة الواحد، "من الذخيرة".(١٠)

مسألة:

امرأة ادّعت على زوجها بعد وفاته ألف درهم من مهرها، وذلك مهر مثلها، وقالت الورثة: قد علمنا ان ابانا تزوّجها، ولا ندري ما مهرها،

---

(١) (فلان): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٢) (على الغائب): في جامع الفصولين: ١: ٤٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٣) (بامر): في جامع الفصولين: ١: ٤٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ: بامره
(٤) جامع الفصولين: ١: ٤٧، فصول العمادي لوحة ١٩ وجه ب، وانظر: الفتاوى الخانية: ٢: ٤٠٤.
(٥) الذي يخاصم عنه عند الحنفية وارثه، أو وصية، أو شخص موصى له باكثر من الثلث (نظرية الدعوى: ٢: ١٠٠).
(٦) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢٣٦، ٢٩٨، الفتاوى الهندية: ٤: ٢٢
(٧) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤١٠، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٢٥١.
(٨) (ثمة): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: ثمّ
(٩) (دينا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: دين.
(١٠) جامع الفصولين: ١: ٣١، وانظر فصول العمادي لوحة ١٣ وجه أ.

وحلفوا على قول أبي يوسف ومحمد بالله ما يعلمون مهرها.

قال: إني أجعل لها أقل الصداق عشرة دراهم؛ لأن ذلك متيقن، والزيادة مشكوك فيها.

فـــرع

لو اشترى رجل من رجل عبداً، فمات المشتري والعبد، وادّعى البائع الثمن على ورثته، فقالت الورثة: ما ندري ما ثمنه وحلفوا أنهم (لا)(1) يعلمون ما ثمنه.

قال(2): حبسهم القاضي حتى يقرّوا بشيء، ويحول بينهم وبين المال، (ويضعه)(3) على (يدي)(4) عدل حتى يبينوا ما على أبيهم من الثمن، بمنزلة رجل أقر أن لرجل على أبيه (ديناً)(5)، وقال: لا أعلم ما هو، فلا بد من أن يقر بشيء، وإلا (يحول)(6) القاضي بينه وبين تركة أبيه، (فكذا)(7) هذا، "الكل من المحيط"(8).

---

(1) (لا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ما.
(2) أي: أبو حنيفة.
(3) (ويضعه): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د: ويدعه.
(4) (يدي): في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: يد.
(5) (دينا): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: دين.
(6) (يحول): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: يحل.
(7) (فكذا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(8) أنظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٣.

(الفصل)(١) الرابع

في تقسيم المدعى (لهم)(٢)، وما يسمع من بيناتهم، وما لا يسمع منها

وهي أنواع:

النوع الأول : من يريد إقامتها لصحة ما ادعاه لنفسه.

النوع الثاني: من يريد إقامتها لصحة ما ادعى (به)(٣) لموكله.

النوع الثالث: (من يريد)(٤) إقامتها لصحة ما ادّعى به لأبيه، أو لقريبه بغير وكالة.

النوع الرابع: من يريد إقامتها لصحة ما ادعى به لمن هو تحت ولايته من أب أو وصي.

النوع الخامس: من يريد إقامتها لصحة ما (ادّعى به)(٥) لنفسه ولغيره.

النوع الأول: من يريد إقامتها لنفسه.

وقد تقدم أن الدعوى الصحيحة يمكن مدعيها من اقامة البينة على صحتها، وقد يمنع من إقامتها في وجوه:(٦)

منها: إذا استحلف المدعي المطلوب مع العلم ببينته بعدما قال: لا بينة لي وطلب من القاضي تحليف خصمه، (فحلف)(٧) المدعى عليه، ثم قال: لي بينة حاضرة لا يسمع عند محمد،(٨) من

---

(١) (الفصل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: القسم.
(٢) (لهم): في تبصرة الحكام: ١: ١٠٩، وفي أ، ب، ج، د، هـ: عليهم.
(٣) (به): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٤) (من يريد): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: أن يريدوا.
(٥) (ادعى به): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ادعاه.
(٦) انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٢٩٢، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١١٥.
(٧) (فحلف): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يختلف.
(٨) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢٥٦، ٢٥٧
قال: وذلك لأن محمد يقول: بأن المدعي لما قال: لا بينة لي، ثم أتى بالبينة صار مناقضاً، والمناقض لا قول له، وإذا لم تصح الدعوى لا تقبل الشهادة.
أما أبو حنيفة فقال: بأنها تقبل، لأنه لا منافاة بين استشهاده في الانتهاء وبين ما قاله في الابتداء؛ لأنه إنما قال ذلك في الابتداء؛ لأنه لم يعلم أن هؤلاء شهوده ثم علم أنهم شهوده.

الحواشي"(١)

ومنها: لو أنكر الوكيل (بالبيع)(٢) قبض الثمن، فقامت عليه البينة، فقال: تلف، أو رددته لم تسمع دعواه، ولا بينته، لأنه كذبها.(٣)

انظر "القنية"(٤) وما حكي عن "المحيط" من هذا المعنى. من أن المقضي له اذا كذب شهوده في بعض ما شهدوا به انتقض القضاء، فكذا هذا.(٥)

ومنها: لو ادّعى عليه أنه أخذ منه مالاً، وبين نوعه، ووصفه، وأقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي أنه اخذ منه فلان (آخر)(٦) هذا المال المسمى، وأنكر المدعي ذلك، لم تقبل هذه البينة، ولا يكون ذلك ابطالا للدعوى،" من الفتاوى الظهيرية."

ومنها:(٧) ما ذكره في "شرح الزيادات" قال: لو ادعى عليه محدوداً، وأقام بينة، وقضى القاضي له، ثم مات المدعي، ثم ادّعى المدعى عليه ذلك المحدود ملكاً مطلقاً، لا تسمع دعواه، ولا بينته؛ لأنه صار مقضياً عليه والوارث قام مقام المورث،" من (المنية)(٨)."

النوع الثاني: من يريد إقامة البينة على صحة ما (ادّعى به)(٩) لموكله.

---

(١) لعله الحواشي الظهيرية على الهداية، لمعلم الدين مصطفى بن حمزة بن إبراهيم بن ولي الدين. (انظر: فهارس دار الكتب المصرية: ١: ٤١٨).
(٢) (بالبيع): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ.
(٣) من تبصرة الحكام: ١: ١١٠ .
(٤) القنية: ١٣٨ وجه ب.
(٥) أنظر: النتف في الفتاوى: ٢: ٨٠٠ .
(٦) (آخر): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الآخر.
(٧) (ومنها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) (المنية): في أ، د، هـ، وفي ب: البينة، وفي جـ: الميت.
- وهي منية الفقهاء لفخر الدين بديع بن أبي منصور العراقي الحنفي، أخذ تلميذه صاحب القنية كتابه منها (كشف الظنون: ٢: ١٨٨٦).
(٩) (ادّعى به): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ادعاه.

مسألة:

ادّعى رجل عند القاضي أن فلاناً وكله بكل حق هو له، وأراد إثباته لا تسمع (بينته)(١)؛ لأن هذه بينة على الغائب ولم ينتصب عنه خصم إلا أن يريد أن يسمع شهادته ليكتب إلى (قاض)(٢) آخر؛ لأن كتاب القاضي ليس بقضاء، بل هو نقل، فلا يفتقر إلى حضور الخصم، فإن (قبل)(٣) البينة بغير خصم جاز؛ لأن انكار الخصم شرط (لسماع)(٤) البينة عندنا(٥).

مسألة:

ولو أحضر رجلاً، وادّعى عليه حقاً لموكله، وأقام البينة على أنه (وكله)(٦) في استيفاء حقوقه، والخصومة في ذلك، قبلت، ويقضى بالوكالة ويكون القضاء قضاء عليه، وعلى كافة الناس؛ لأنه ادّعى عليه حقاً بسبب الوكالة فكان إثبات السبب عليه إثباتاً على الكافة، حتى لو أحضر آخر وادعى عليه حقاً لا يُكلف بإعادة البينة على الوكالة(٧).

فـــرع
=======

رجل جاء (إلى)(٨) القاضي وقال: أنا فلان بن فلان وكلت هذا الرجل بطلب كل حق لي، والقاضي يعرف الموكل، جاز.

وإن غاب والقاضي لا يعرفه، فجاء الرجل بخصم، سأله القاضي أن يقيم البينة أن الموكل فلان بن فلان؛ لأن الوكالة كانت صحيحة بالمعاينة، إلا أنه تعذر القضاء بالوكالة بجهالة الموكل، فإذا زالت

---

(١) (بينته): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (قاض): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: قاضي.
(٣) (قبل): في أ، د، هـ، وفي ب: قبلت، وفي جـ: قلت.
(٤) (لسماع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: سماع.
(٥) انظر: الجامع الكبير: ١٦٩ .
(٦) (وكله): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وكل.
(٧) انظر: الجامع الكبير: ١٦٨ .
(٨) (إلى): في أ، ب، د، هـ، هـ، وفي جـ: على.

الجهالة بالبينة.(١)

(مسألة)(٢)

ولو ادّعى مسلم أنه وكيل فلان النصراني في حقوقه؛ وأحضر مسلماً يدعي عليه (حقا)(٣)، وهو ينكر، لم تقبل شهادة أهل الذمة على ذلك؛ لأن الكافر لا (شهادة له)(٤) على المسلم.

وان أحضر نصرانياً وادّعى عليه حقاً قضى بالوكالة عليه بشهادة أهل الذمة، ويكون (قضاء)(٥) على (الكافر)(٦)؛ لأن شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة، "(من المحيط" و"من شرح التجريد)"(٧).

مسألة:

وإذا وكلت المرأة رجلاً على عقد نكاحها من رجل، فعقده، ثم قام على الزوج يطلبه بالحال من صداقها، فطلب مخاصمته في ذلك، وأراد إقامة البينة أنه وكيلها في عقد نكاحها لم تسمع بينته، إلا أن يأتي ببينة تشهد (له)(٨) على التوكيل في قبض الصداق؛ لأن (عقد)(٩) (النكاح)(١٠) لا يستلزم قبض الصداق.(١١)

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤٠٧ .
(٢) (مسألة): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ.
(٣) (حقا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حق.
(٤) (شهادة له): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تقبل شهادته.
(٥) (قضاء): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: قضاؤه.
(٦) (الكافر): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: الكافة.
(٧) (من المحيط ومن شرح التجريد): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
— انظر: الجامع الكبير: ١٦٩ .
(٨) (له): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٩) (عقد): في ب: د، هـ، وفي أ، جـ: عقده.
(١٠) (النكاح): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(١١) (انظر: تبصرة الحكام: ١: ١١٢ .
وفي حاشية الدرر على الغرر (٢: ١٨٧): الوكيل بتزويج المرأة لو ضمن لها صح.

النوع الثالث: من يريد إقامة البينة لصحة ما ادّعاه لأبيه، أو (لقريبه)(١).

مسألة:

قدمه إلى القاضي وقال: ان لأبي على هذا ألفاً وأبي غائب (وأنا)(٢) أخاف ان يتوارى هذا (الرجل)(٣)، فجعله القاضي وكيلاً لأبيه، وقبل بينة الابن على المال، وحكم به، فرفع الى قاض آخر، فان الثاني لا يجيز حكم الأول إذ بينة الابن لم تقم بحق عل الغائب حتى يكون ذلك حكما على الغائب، وإنما قامت لغائب، وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه؛ (إذ)(٤) المفقود (كميت و)(٥) للقاضي نوع ولاية في ماله، قاله قاضيخان(٦).

وكذلك الأخ يقوم لأخيه، والجار (يقوم)(٧) لجاره، فليس لهما ذلك، إلا بوكالة(٨).

النوع الرابع: من يريد اقامة البينة لصحة ما ادعى (به)(٩) لمن هو تحت ولايته.

مثاله: رجل له ولد صغير وله مال، أو عقار وجده في يد رجل بغيرطريق، فطلبه إلى قاض، وادّعى عليه، واقام البينة أن ذلك لولده، او لمحجوره، تقبل بينته، وامثال ذلك (كثيرة)(١٠).

---

(١) (لقريبه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: قريبه.
(٢) (وأنا): في ب، جـ، د، هـ، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٥٦، وفي أ: واني.
(٣) (الرجل): في الفتاوى الخانية: ٢: ٤٥٦، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٤) (إذ): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: و.
(٥) (كميت و): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يكتب.
(٦) الفتاوى الخانية: ٢: ٤٥٦.
(٧) (يقوم): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٨) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١١٣ وما بعدها.
(٩) (به): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٠) (كثيرة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: كثير.
- قال في الفتاوى البزازية (٥: ٤٢): وان كان للصغير وصي حاضر، لا يشترط حضرة الصغير عند الدعوى، ولم يفصل بين ما إذا كان المدعى دينا أو عينا، لزم بمباشرة هذا الوصي أو لا.

النوع الخامس: من يريد إقامتها لصحة ما ادعى به لنفسه ولغيره.

برهن أن له ولفلان الغائب على هذا ألفاً، فحكم له بنصفه، (فقدم)(1) الغائب، فلا يأخذ من الغريم شيئاً إلا أن يبرهن، وله أن يأخذ من شريكه نصف ما أخذه بإقراره بشركته، من (المنتقى)(2).

---

(1) (فقدم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وقدم.
(2) (المنتقى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المفتي.
- جامع الفصولين: ١: ٣٦، فصول العمادي لوحة ١٥ وجه ١.

الفصل الخامس

في (التنبيه)[1] على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على إثبات أمور

قال بعضهم[2]: ينبغي للحاكم أن لا يمكن المرأة من النكاح إلا بعد ثبوت ما يتوصل إلى ذلك، وذلك على ثلاثة أقسام:

الأول: البكر اليتيمة البلدية، إذا ارادت الزواج، كلّفها إثبات، يُتمها، وبكارتها، وبلوغها، وخلوها من زوج، وأنهم ما علموا أن أباها أوصى بها الى أحد، ولا أن أحدا من القضاة قدم عليها مقدمًا، وتُثبت ايضا انه لا ولي نسب لها، (او ان)[3] لها (وليًّا)[4] (هو)[5] أحق بعقد النكاح (عليها)[6]، وتثبت (كفاءة)[7] الزوج، وان الصداق صداق مثلها على مثله. وأنها فوضت للقاضي في (إنكاحها)[8] بذلك وسماعهم منها (صمتًا)[9].

الثاني: (الثيب)[10] البلدية، (و)[11] إذا طلبت الثيب الزواج، كلّفها أن تثبت أصل الزوجية، وطلاق الزوج لها، أو وفاته عنها، وأنها لم (تَخلُف)[12] زوجًا، إن تخلل ذلك طول، وأن لا وليّ لها (أو)[13] أن لها (وليًّا)[14]، وانه احق بعقد نكاحها، وتُثبت

---

(١) (التنبيه): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: البينة.
(٢) وهو ابن راشد في المذهب، من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١١٦).
(٣) (أو أن): في ب، تبصرة الحكام: ١: ١١٦، وفي أ، د، هـ: وان لها، وفي جـ: لأن
(٤) (وليًّا): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ، ولي.
(٥) (هو): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٦) (عليها): في تبصرة الحكام: ١: ١١٦، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٧) (كفاءة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كفالة.
(٨) (إنكاحها): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: نكاحها.
(٩) (صمتًا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: حتما. وهو تصحيف وهذا الشرط من كلام فضل بن سلمة من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١١٦).
(١٠) (الثيب): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١١) (و): في أ، ب، جـ، وفي د: منها، وساقطة من هـ.
(١٢) (تخلُف): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: تختلف.
(١٣) (أو): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: و
(١٤) (وليًّا): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: ولي.

الكفاءة.

الثالث: أن يكون الأب غير معروف، ويأتي إلى الحاكم ليزوج ابنته، فقد كلفه بعض قضاة العصر أن يثبت (أن له)(١) (ابنة)(٢).

مسألة:

قال بعضهم(٣): جرت عادة قضاة العصر بمنع المرأة المبتوتة من رجعة مطلقها، حتى تثبت (دخول)(٤) الزوج الثاني بها [دخول (اهتداء)(٥)](٦) (و)(٧) أنه كان يبيت عندها، أما لو قَدِمَت امرأة مبتوتة فقالت: قد تزوجت(٨) فأراد الذي طلقها أن يتزوجها، فقال ابن المنذر(٩) في "مراتب الاجماع(١٠)": لا أعلم أحداً قال إنها لا تصدق.

مسألة من الدعاوى:

إذا ادّعى رجل على آخر ديناً من قِبَلِ أبيه الميت، أو مورّثه، فيلزمه أن يثبت موت مورّثه، (وعدة)(١١) ورثته، ليعلم ما يستحقه مما يدّعيه، ثم ينظر في صحة دعواه، وكذلك لو ادّعى عليه أن عنده (عروضاً)(١٢)

---

(١) (أن له): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (ابنة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: سابقة.
(٣) وهو ابن راشد من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١١٦).
(٤) (دخول): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٥) (اهتداء): في أ، ب، وفي جـ: البتداء.
(٦) [دخول اهتداء]: في أ، ب، جـ، وساقطة من د، هـ.
(٧) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) انظر: الاختيار: ٣: ١٥٠.
(٩) هو محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر، لم يقلد أحداً في آخر عمره، قيل مات سنة ٣٠٩ أو ٣١٠هـ، وصححه الذهبي إلى أن موته بعد سنة ٣١٦ هـ.
مصنفاته: الأوسط، والاشراف في اختلاف العلماء، الإجماع، تفسير القرآن، المبسوط في الفقه، زيادات على مختار المُزَني، الإقناع.
(أنظر طبقات السّبكي الكبرى: ٢: ١٢٦، طبقات الأسنوي: ٢: ١٩٧، طبقات الحسيني: ٢٠١، طبقات الشيرازي: ١١٨).
(١٠) كتاب مراتب الاجماع لابن حزم الأندلسي وقد تصفحته فلم أجد في الموضع شيئاً، أما ابن المنذر فله كتاب الإجماع ووجدت فيه ما يناقض المذكور (انظر: ٩٤) قال: وأجمعوا على أن المرأة إذا قالت للزوج: إني قد تزوجت، ودخل علي زوجي، وصدقها، أنها لا تحل له.
(١١) (وعدة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وعدد.
(١٢) (عروضاً): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: عروض.

أو (نحوها لمورّثه)(١) وادّعى أنها صارت إليه بالميراث، فيلزمه إثبات موت مورثه(٢)، وعدة ورثته، وانتقال الميراث إليهم، ثم ينظر في الدعوى.

مسألة من باب الحجر:

إذا رُفع إلى الحاكم مال يتيم، وسألوه أن يبيعه لضرورته، لم يَجُز له ذلك، إلا بعد ثبوت مُلكه، وحيازته، والحاجة إلى البيع، وكونه أيسر ما يباع عليه، وإن كان الذي (رفعه)(٣) الى القاضي (وصيًا)(٤)، فلا بد من إثبات وصيته، وإثبات ما تقدم، ثم (يأمره)(٥) بالبيع، ولا بد حينئذٍ من ثبوت (إنتهاء)(٦) (الرّغبات)(٧)، (والسّداد)(٨) في الثمن.(٩)

---

(١) (نحوها لمورّثه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: نحو الموروث.
(٢) ذهب الحنفية إلى إلزام المدّعي في مال الميّت إثبات وفاته (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢٣٦، ٢٩٨، الفتاوى الهندية: ٤: ٢٢).
أما عدد الورثة فقد ذكر في الهندية (٣: ٤١٠): إن ذكر عدد الورثة، ولم يبيّن حصة نفسه، تصح منه هذه الدعوى، ولكن إذا آل الأمر إلى المطالبة بالتسليم، لا بد أن يبيّن حصته، ولو بين حصته، ولم يبيّن عدد الورثة، لا تصح منه هذه الدعوى، ولا بد من بيان عدد الورثة، لجواز أنه لو بيّن كان نصيبه أقل.
(٣) (رفعه): في تبصرة الحكام: أ: ١٢٠، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: رفع.
(٤) (وصيا): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: وصي.
(٥) (يأمره): في تبصرة الحكام: ١: ١٢٠، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يأمر.
(٦) (إنتهاء): في تبصرة الحكام: ١: ١٢٠، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٧) (الرّغبات): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المدعات.
(٨) (والسّداد): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: والتزايد.
(٩) ذكر في جامع أحكام الصغار (٤: ٩٣) أن للوصي إن كان قويًا، فيتصرف في مال الصغير، في المنقول والعقار جميعًا وله ولاية التصرف بمثل القيمة، وغبْن يسير فيما ورث عن أبيه وغيره.
وذكر في شرح أدب القاضي لابن مازة (٣: ٣٥٧): أنه لا يجوز للوصيّ بيع عقار الصغير إلا بأحد الشرائط الثلاثة، إما أن يرغب فيه رجل بضِعْفِ قيمته، أو للصغير حاجة الى ثمنه أو يكون على الميّت ديْن لا وفاء له إلا به.

الفصل السادس
في حكم الوكالة (في)(1) (الدعوى)(2)

التوكيل بالخصومة لا يخلو، اما ان يوكله (بالخصومة)(3) مطلقاً، او يوكله بالخصومة (والإقرار)(4) جميعاً، [او يوكله بالخصومة غير (جائز)(5) الإقرار](6)، او يوكله بالخصومة غير جائز الإقرار والإنكار.

- اما إذا وكله مطلقاً، واقر على موكله في مجلس الحكم، يصح، وفي غيره لا(7)، وعند أبي يوسف يصح فيهما(8)، وعند زفر والشافعي لا يصح فيهما(9).

وأما إذا وكله بالخصومة والإقرار يصير وكيلاً بهما، وقال الشافعي: لا يصير وكيلاً، وهذا بناء على أن التوكيل بالإقرار عنده يكون اقراراً من الموكل، وعندنا لا يكون إقراراً؛ لأنه لم يقرّ صريحاً ولا مجازاً؛ لأن الإنسان قد يحتاج إلى الإقرار بلسان غيره صيانة

---

(1) (في): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: و.
(2) (الدعوى): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الدين.
(3) (بالخصومة): في ب، جـ، وفي أ، د، هـ: بالخصومة والإقرار.
(4) (والإقرار): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(5) (جائز): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(6) [أو يوكله.. الاقرّار]: في أ، د، هـ، وفي ب: أو يوكله بالخصومة والاقرار جميعا، مكرر، وساقطة من جـ.
(7) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وهو استحسان، وجه الاستحسان أن التوكيل صحيح فيدخل تحته ما يمكنه الموكل وهو الجواب مطلقا فيتضمن الإقرار، والموكل يملك الإقرار، كذا يملك وكيله عند القاضي؛ لكونه جواب الخصم، وهو لا يكون معتبراً إلا في مجلس القضاء، إذ وراء مجلسه يفضي إلى المجادلة والمجاذبة وهو لم يوكل بذلك، فحينئذٍ لا يكون وكيلا.
(انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٧٩، مجمع الأنهر: ٢: ٢٤٣، البحر الرائق: ٧: ١٨١ تحفة الفقهاء ٣: ٣٨٣).
(8) وهو استحسان أيضا، وجهه: أن التوكيل صحيح، وصحته تتناول ما يملك، وذلك مطلق الجواب دون أحدهما عينا فيصرف إليه تحرياً للصحة، والوكيل بالخصومة قائم مقام الموكل فلا يختصّ إقراره بمجلس القضاء. (انظر: البحر الرائق: ٧: ١٨١، مجمع الأنهر: ٢: ٢٤٣).
(9) وهذا قول أبي يوسف أولا، وهو القياس؛ لأنه مأمور بالخصومة، وهي منازعة، والإقرار يضادّها؛ لأنه مسالمة، والأمر بالشيء لا يتناول ضده، ولذا لا يملك الصلح والإبرّاء.
(انظر: البحر الرائق: ٧: ١٨١، مجمع الأنهر: ٢: ٢٤٣، تبيين الحقائق: ٤: ٢٨ روضة الطالبين: ٤: ٣٢٠).

لعرضه وماء وجهه من جره إلى باب القاضي، وهذا غرض مطلوب فيما بين العقلاء فلا حاجة إلى جعل توكيله عبارة عن التوكيل (بالإقرار)(١) مجازاً(٢).

- وأما إذا وكله بالخصومة، واستثنى الإقرار، لا يصير وكيلاً (بالاقرار)(٣)؛ لأنه لمّا استثنى الإقرار فكأنه قال: وكّلتك بالإنكار، ولو صرّح بهذا لا يصير وكيلاً بالإقرار(٤).

- وأما إذا وكّله بالخصومة غير جائز الإقرار والإنكار، فلا رواية عن أصحابنا المتقدمين، وقد اختلف فيه المتأخرون.

قيل: لا يصح؛ لأن التوكيل تفويض الأمر إلى من يقوم بتدبيره، وفي هذا التوكيل تعطيل وليس بتفويض؛ لأن جواب الخصم إقرار، أو إنكار، فإذا (استثناهما)(٥) فلم يفوض إليه شيئاً.

وقيل: يصح التوكيل، ويصير وكيلاً بالسكوت في مجلس الحكم حتى تسمع البينة عليه؛ لأن مقصود الطالب من الجواب يحصل بالسكوت، وهو سماع البينة؛ فإن السكوت من الخصم (كافٍ لسماع)(٦) البينة عليه كالإنكار، وللوكيل نوع فائدة في قصر الوكالة على هذا القيد(٧).

---

(١) (بالإقرّار): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والاقرّار.
(٢) انظر: البحر الرائق: ٧: ١٨٢، روضة الطالبين: ٤: ٣٢٠.
(٣) (بالإقرار): في ب، وساقطة من أ، جـ، د، هـ.
(٤) وهو ظاهر الرواية عند الحنفية، وصححه محمد؛ لأنه يحتمل أن يكون محقا بالانكار فيملكه.
وقال أبو يوسف: لا يصح؛ لأنه يكون توكيلا بالانكار فقط ولا يملك ذلك عينا، فكذا لا يصح التوكيل به فلا يلزمنا.
(انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٨٠، البحر الرائق: ٧: ١٨٢، حاشية الدرر على الغرر: ٢: ١٨٦، تحفة الفقهاء: ٣: ٣٨٣)
(٥) (استثناهما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: استثنى بهما.
(٦) (كافٍ لسماع): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: كما في سماع.
(٧) انظر: البحر الرائق: ٧: ١٨٢.
- وأضاف ابن نجيم (البحر الرائق: ٧: ١٨٢) وجهاً خامسا: وهو أن يستثني الإنكار، فيصير وكيلاً بالإقرّار فقط في ظاهر الرواية، لأن الموكل ربما يضره الإنكار، بأن كان المدعى به أمانة، ولو جحدها الوكيل لا يصح دعوى الردّ بعده ويصح قبله، ففيه فائدة.

فــــرع

والوكيل (بالخصومة)(١) في حدّ القذف والقصاص إذا أقر لا يصح؛ لأن التوكيل بالخصومة جُعل توكيلاً بالجواب مجازًا باجتهاد، فتمكنت شبهة العدم في إقرار الوكيل فيورث شبهة (في)(٢) درء ما يدرأ بالشبهات.(٣)

مسألة:

لو وكل وكيلين بالخصومة، فلأحدهما الإنفراد بالخصومة، وليس له أن يقبض.(٤) وقال زفر: لا ينفرد أحدهما بالخصومة.(٥)

مسألة:

(قال)(٦) أبو حنيفة: لا تقبل الوكالة في الخصومة من (حاضر)(٧) صحيح في المصر، (إلا برضا خصمه)(٨).

وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي: توكيله صحيح؛ لأنه تصرف في خالص حقه؛ لأنه إن وجد من المدعي، فالدعوى خالص حقه، وإن وجد من

---

(١) (بالخصومة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بالحكومة.
(٢) (في): في أ، ب، جـ، وساقطة من د، هـ.
(٣) انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٨١، شرح أدب القاضي للجصاص: ٥٢٢
(٤) وهذا قول أئمة الحنفية الثلاث، وهو استحسان، وجهه: أنهما إذا حضرا لا يمكنهما أن يتكلما معًا، فإذا وكلهما مع علمه أنه لا يمكنهما أن يتكلما معًا، كان رضًا منه بتفرد أحدهما، بخلاف القبض؛ لأنه يمكن اجتماعهما على القبض، والقبض يحتاج فيه إلى الأمانة، فيكون رضًا بأمانتهما لا بأمانة أحدهما (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤٢، وانظر: مجمع الأنهر: ٢: ٢٣٩).
(٥) وهو القياس؛ لأن الخصومة إنما يحتاج فيها إلى الرأي، والموكل رضي برأيهما، لا برأي أحدهما، فلا ينفرد أحدهما كما لا ينفرد بالقبض.
(شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤٢٠ وانظر: مجمع الأنهر: ٢: ٢٣٩، تحفة الفقهاء: ٣: ٣٨٧، روضة القضاة: ٢: ٦٥٩، شرح أدب القاضي للجصاص: ٥١٥).
(٦) (قال): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٧) (حاضر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حاجة، وهذا تصحيف.
(٨) (إلا برضا خصمه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا يرضاه خصم.

المدعى عليه، فالإنكار خالص حقه؛ لأنه ينتفع به.(1)

مسألة:

والمرأة كالرجل بكراً كانت أو ثيباً في هذا؛ لأن المعنى يجمعهما. وقد استحسن المتأخرون من أصحابنا منهم أبو بكر الرازي أنها ان كانت غير برزة جاز لها ان توكل؛ لأنه يلحقها ضرر (بالغيب)(2) بالخروج والحضور.(3)

مسألة:

(لو وكّل)(4) باستيفاء عين حقه (لا)(5) يكون وكيلاً (في الخصومة)(6)؛ [لأن ما يقبضه (يقبض)(7) عين حقه، والوكيل بقبض العين وكيل باستيفاء عين حقه، فلا يكون وكيلا في الخصومة].(8)

(فرع

=======

ولو وكله بقبض بدل حقه يكون وكيلا في الخصومة)(9)؛ لأنه وكيل بالتملك، فاشبه الوكيل بالشراء، فتتعلق به حقوقه.(10)

---

(1) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤٠٤ ، جامع الفصولين: ٢: ١٧٩ ، روضة القضاة: ٢: ٦٣٨ ، شرح أدب القاضي للجصاص: ٤٩٩ ، تحفة الفقهاء: ٣: ٣٨٢ ، وفيها: وعلى قول أبي حنيفة؛ وقيل: رضاه شرط صحته، والصحيح انه شرط لزومه، فلا يلزم بدونه الا أن يكون موكله مريضا أو على مسيرة سفر.

(2) (بالغيب): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بالعيب.

(3) انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٣٨٢ ، جامع الفصولين: ٢: ١٧٩ .

(4) (لو وكّل): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ولو وكّله.

(5) (لا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: فلا .

(6) (في الخصومة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بالخصومة.

(7) (يقبض): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(8) [لأن... الخصومة] مكررة في جـ.

- انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٤١٠ ، حاشية الشلبي: ٤: ٢٧٨ ، تبيين الحقائق: ٤: ٢٧٨ ، البحر الرائق: ٧: ١٨١ ، مجمع الأنهر: ٢: ٢٤٣ .

(9) (فرع:... الخصومة): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.

(10) وذلك أن أبا حنيفة يقول: الوكيل بقبض الدين وكيل بالتملك؛ لأن الديون يقضى بأمثالها لا بأعيانها، وهذا لأن المقبوض ليس بملك للموكل بل هو بدل حقه. (انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٧٩).

مسألة:

والوكيل بقبض الدّين وكيل باستيفاء عين حقه حكماً، عند ابي يوسف ومحمد.(١)

فصل
=======

ولو وكله بالخصومة في شيء، ثم عزله عن ذلك، ثم شهد له الوكيل قبل أن يخاصم في ذلك، فشهادته جائزة. ولو عزله بعد ما خاصم في ذلك إلى القاضي لم تقبل شهادته، (وهذا)(٢) قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله.

وقال ابو يوسف: لا تقبل شهادته في الفصلين.

وهذا الخلاف بناء على الخلاف في (التخريج)(٣) من أصل مجمع عليه، وهو أن من انتصب خصماً في حادثة لا تُقبل شهادته فيها، وان لم (ينتصب)(٤) خصماً حتى عزل تُقبل شهادته فيها، وأبو يوسف يقول: الوكيل صار خصماً بالتوكيل، ولهذا إذا أقرّ في غير مجلس القاضي ينفذ عنده، وإذا شهد بعد (العزل)(٥) قبل (المرافعة)(٦) إلى القاضي، او بعدها، لا تقبل، وعندهما لا يصير خصماً ما لم (يتخاصم)(٧) إلى القاضي.(٨)

ولو خاصم إلى القاضي وقد وكّله بكل حق (له، لم)(٩) تجز شهادته فيما كان يوم التوكيل، أو حدث بعد ذلك قبل ان يخرجه؛ لأنه صار خصماً فيما كان يوم التوكيل.(١٠)

---

(١) وهذا خلاف الصاحبين مع أبي حنيفة في رأيه الذي ذكرنا في الوكيل بقبض الدين (انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٧٩).
(٢) (وهذا): مكرر في جـ.
(٣) (التخريج): في أ، ب، وفي جـ: التحريم، وفي د، هـ: التجريح.
(٤) (ينتصب): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ينصب.
(٥) (العزل): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: القول.
(٦) (المرافعة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: المرافقة.
(٧) (يتخاصم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يخاصم.
(٨) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤٧١، روضة القضاة: ١: ٢٥٣، الدر المختار: ٥: ٤٨١، ٤٨٤، تكملة رد المحتار: ٧: ١٦٦.
(٩) (له، لم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: لم له.
(١٠) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤٧٢، تكملة رد المحتار: ٧: ١٦٦.

فصل

=======

وللموكل أن يعزل وكيله، إلا أن يكون المطلوب وكل بطلب من (جهة)(١) الطالب، فلا يكون له أن يخرجه إلا بمحضر من الخصم(٢)؛ لأنه تعلق به حق للطالب، فلا (يملك)(٣) أن يطالبه(٤) إلا برضاه، "من المحيط" و"من شرح التجريد" و"من الإيضاح".(٥)

---

(١) (جهة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: صحبة.
(٢) وذلك يكون عند غيبة المطلوب (أنظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٨٦).
(٣) (يملك): في أ، ب، د، ه، وفي جـ: يكن.
(٤) أي: الوكيل بالعزل.
(٥) أنظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٨٦، البحر الرائق: ٧: ١٨٧، مجمع الأنهر: ٢: ٢٤٧.

القسم الرابع
في حكم (الجواب عن)(١) الدعوى
======================

وإذا رفعت الدعوى (الصحيحة)(٢) بشروطها المتقدمة، واستفرغ القاضي كلام المدعي وفهمه حتى لم يبق عنده فيه إشكال، ولا إحتمال، أمر المدعى عليه بالجواب،(٣) وهو أحد ثلاثة أشياء إما إقرار، أو إنكار، أو إمتناع.(٤)

الأول: الإقرار،(٥) فإذا أقر فإن القاضي ينبغي له أن يقيد إقراره، فإذا (قيده ثم الحكم)،(٦) وصفة تقييد الاقرار أن يقول: أقر بمجلس الحاكم العزيز الفلاني فلان بن فلان (بن فلان)،(٧) بمنازعة فلان بن فلان (بن فلان)(٨) بأن له في ذمته ما ادّعاه عليه، وذلك كذا وكذا وجب له من وجه كذا حالّة، أو مؤجلة، شهد عليه بذلك فلان بن فلان.(٩)

القسم الثاني (من أقسام)(١٠) الجواب: الإنكار، ويشترط في الإنكار، أن يكون صريحا، فلا (يقبل)(١١) منه أن يقول: ما أظن له عندي شيئا.(١٢)

---

(١) (الجواب عن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٢) (الصحيحة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الصحيح.
(٣) أي وجوبا (انظر: البحر الرائق: ٧: ١٩٢، البدائع: ٦: ٢٢٤).
(٤) انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٢، البدائع: ٦: ٢٢٤.
(٥) الإقرار: إخبار بحق عليه للغير (الدر المختار: ٥: ٥٨٨).
(٦) (قيده ثم الحكم): في د، هـ، وفي أ، ب: قيدها حكم، وفي جـ: قيدها ثم حكم.
- وذلك لأن الاقرار حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء (انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٢، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٦٨).
(٧) (بن فلان): في ب، جـ، وساقطة من أ، د، هـ.
(٨) (بن فلان): في ب، جـ، وساقطة من أ، د، هـ.
(٩) وانظر: كتاب الشروط والوثائق لأبي نصر السمرقندي: ٣٥ وما بعدها حيث ذكر رسم إقرار بمال حالّ، وآخر مؤجل، وثالث بمال منجم. وذكر أن أقل رسم بمال حالّ أن تكتب: أقر فلان الفلاني في صحة بدنه وعقله، وجواز أمره، طائعا، أن لفلان عليه من الورق الصحاح كذا كذا درهما جيادا، وزن سبعة، دينا حالاً، وأنه غني بذلك، وذلك في شهر كذا.
(١٠) (من أقسام): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في.
(١١) (يقبل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يفيد
(١٢) أنظر: البحر الرائق: ٧: ١٩١، البدائع: ٦: ٢٢٥.

(مسألة)[1]:

(إذا)[2] صرح بالإنكار فإن القاضي يقول للقائم: ألك بينة؟ فإن أتى بها، وقبلها، ثم الحكم[3]، وإن قال: لا بينة لي، يقول لك يمينه، وأصله قضية الحضرمي والكِنْدي، فإنهما اختصما (في شيء)[4] بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال عليه الصلاة والسلام للمدعي منهما: ألك بينة؟ فقال: لا، فقال: لك يمينه، ليس لك غير ذلك.[5] ولو سكت

---

(١) (مسألة): في أ، ب، جـ، وساقطة من د، هـ.
(٢) (إذا): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: ثم إذا.
(٣) انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٣، تبيين الحقائق: ٤: ٢٩٤، مجمع الأنهر: ٢: ٢٥٤.
(٤) (في شيء): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بشيء.
(٥) أخرج مسلم (١: ١٢٣ رقم ١٣٩) عن سماك عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كِنْدة إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال الحضرمي: يا رسول الله: إن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها ليس له فيها حق، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه، قال: يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، فقال: ليس لك منه إلا ذلك، فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لمّا أدبر، أما لئن حلف على ما له ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض).
وفي (١: ١٢٤ رقم ١٣٩) عن عبد الملك بن عمير عن علقمة بن وائل عن وائل بن حجر قال: كنت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتاه رجلان يختصمان في أرض، فقال أحدهما: ان هذا انتزى على أرضي يا رسول الله في الجاهلية (امرؤ القيس بن عابس الكندي، وخصمه ربيعة بن عبدان) قال: بينتك قال: ليس لي بينة، قال: يمينه، قال: اذن يذهب بها، قال: ليس لك إلا ذاك....)
وأخرجه أبو داود (عون المعبود: ١٠: ٥١ رقم ٣٦٠٦) عن سماك عن علقمة بن وائل بن حجر الحضرمي عن أبيه، وفيه: فقال النبي صلى الله عليه وسلم للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه. قال: يا رسول الله إنه فاجر ليس يبالي ما حلف ليس يتورع من شيء فقال: ليس لك منه إلا ذلك).
والترمذي (٣: ٦٢٥ رقم ١٣٤) عن سماك بن حرب بن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه.
والدارقطني (٤: ٢١١) عن سماك عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه.
والبيهقي (١٠: ١٣٧) عن عبد الملك بن عمير عن علقمة بن وائل عن أبيه وائل بن حجر.
وفي (١٠: ١٤٣) عن سماك عن علقمة بن وائل عن أبيه.
وفي (١٠: ١٧٩) عن سماك، وكذلك في (١٠: ٢٥٤) وفي (١٠: ٢٦١) من طريق عبد الملك بن عمير عن علقمة بن وائل عن أبيه.
والطحاوي في مشكل الآثار (٤: ٢٤٨) من طريق عبد الملك وسماك.
وأبو داود الطيالسي في مسنده (١٣٨ رقم ١٠٢٥) عن عبد الملك بن عمير به.

المدعى عليه، ولم يجب بلا أو نعم، ولم يكن (به)(١) آفة سماوية تمنعه من الكلام، يجعله (القاضي)(٢) منكراً، حتى لو أقام المدعي البينة عليه تسمع، "انظر الخلاصة."(٣)

الثالث من أقسام الجواب: الإمتناع (من)(٤) الإنكار.

مثاله: لو قال لا أقر، ولا أنكر، فقد أختلف فيه:-

قال أبو حنيفة رحمه الله: لا يستحلف.

(وقا لا : يستحلف)(٥).

لأن كلاميه تعارضا فتساقطا، (فكان)(٦) ساكتاً، والسكوت (نكول حكمي)(٧)، فيُنزّل منزلة النكول الحقيقي (كقوله)(٨): لا أحلف، إذا لم يكن السكوت عن آفة مانعة (عن)(٩) الكلام.

وأبو حنيفة رحمه الله يقول: (إنما)(١٠) يتوجه شرعا (على)(١١) المنكر، وقد صرح بأنه غير منكر فلا يمكن تحليفه، لكن القاضي يقول له: إما (أن)(١٢) تصدقه في دعواه، وإما أن تصرح بالإنكار، فان أصر على إنكاره كان جانياً لترك (طاعة)(١٣) (أولي)(١٤) الأمر فيؤدبه القاضي بالحبس.(١٥)

---

(١) (به): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٢) (القاضي): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٣) انظر: البدائع: ٦: ٢٢٥ البحر الرائق: ٧: ٢٠٣.
- وهذا قول أبي حنيفة ومحمد (البحر الرائق: ٧: ٢٠٣)، وفيه: أما عند أبي يوسف فيحبس إلى أن يجيب، والفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء.
(٤) (من): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ثم.
(٥) (وقا لا : يستحلف): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٦) (فكان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: رحمه الله لا يستحلف وقا لا.
(٧) (نكول حكمي): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: يكون نكولاً حكمياً.
(٨) (كقوله): في د، هـ، وفي أ: في قوله، وفي ب، جـ: ولقوله.
(٩) (عن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: من.
(١٠) (إنما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: اليمين إنما.
(١١) (على): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: عن.
(١٢) (أن): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٣) (طاعة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: إطاعة.
(١٤) (أولي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ولي.
(١٥) انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٣، مجمع الأنهر: ٢: ٢٥٤، رد المحتار: ٥: ٥٤٨، روضة القضاة: ١: ٢٧٦.
- وفي البدائع (٦: ٢٢٥): أنه إنكار لأن الجواب لا يكون إلا إقرار وإنكار.
- قال ابن عابدين (رد المحتار: ٥: ٥٤٨): وفي البدائع أنه إنكار وهو تصحيح لقولهما.

مسألة:

اشترى رجل (من رجل)(1) عبداً فمات المشتري والعبد، وادّعى البائع الثمن على ورثته، فقالت الورثة: ما ندري ما ثمنه، وحلفوا انهم لا يعلمون (ما)(2) ثمنه.

قال(3): حبسهم القاضي حتى يقروا بشيء، ويحول بينهم وبين المال، ويضعه على (يدي)(4) عدل حتى يبينوا ما على أبيهم من الثمن(5)، من المحيط، وقد تقدمت.

---

(1) (من رجل): في ب، جـ، وساقطة من أ، د، هـ.
(2) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(3) أي: أبو حنيفة.
(4) يدي: في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يد.
(5) انظر: البحر الرائق: ٧: ٢٠٣.

القسم الخامس

في ذكر اليمين(١)، وصفتها، والتغليظ فيها، (وفيمن)(٢) تتوجه عليه اليمين، ومن لا تتوجه، وما لا يستحلف فيه، وحكم النكول، وبيان (حكم)(٣) اليمين المردودة(٤).

ومن توجّه عليه اليمين، (فالقاضي)(٥) (يحلفه بالله، ولا)(٦) يحلفه بغير الله: لقوله عليه الصلاة والسلام "لا تحلفوا بآبائكم(٧) ولا بالطواغيت، فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليذر"(٨).

---

(١) اليمين في اللغة: الحلف (المصباح المنير: ٦٨٢/٢).
وفي الشرع: تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله تعالى أو التعليق (التعريفات: ٢٥٩).

(٢) (وفيمن): من أ، د، هـ، وفي ب، جـ: ومن.

(٣) (حكم): من أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الحكم.

(٤) لم يذكر المصنف في شرحه حكم النكول وحكم اليمين المردودة أما النكول فان القاضي يحكم به عند الحنفية إن امتنع المدعى عليه عن الحلف، وإذا كان يقضى بنكول المدعى عليه فلا ترد اليمين على المدعي (انظر: مجمع الأنهر: ٢٥٥/٢، البدائع: ٢٣٠/٦).

(٥) (فالقاضي): من أ، جـ، د، هـ، وفي ب: القاضي.

(٦) (يحلفه بالله ولا): من أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٧) انظر: مجمع الأنهر: ٢٥٩/٢، تبيين الحقائق: ٣٠١/٤، الدر المختار: ٥/ ٥٥٥، تحفة الفقهاء: ٤٣٧/٢، المبسوط: ١١٩/١٦.

(٨) أخرجه البخاري (الفتح ٢٨٧/٥ رقم ٢٦٧٩) عن نافع عن عبد الله رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت)، وفي (١٤٨/٧ رقم ٣٨٣٦) عن عبد الله ابن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ألا من كان حالفاً فلا يحلف إلا بالله، فكانت قريش تحلف بآبائها فقال: لا تحلفوا بآبائكم)! وفي (٥١٦/١٠ رقم ٦١٠٨) عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه أدرك عمر بن الخطاب في ركب وهو يحلف بأبيه فناداهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: ألا إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله وإلا فليصمت) وفي (٥٣٠/١١ رقم ٦٦٤٦) و (٦٦٤٧ و ٦٦٤٨) و (٢٧٩/١٣ رقم ٧٤٠١).
وأخرجه مسلم (١٢٦٦/٣ رقم ١٦٤٦) عن ابن عمر قال: سمعت عمر ابن الخطاب يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله عز وجل ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم)، وعن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أدرك عمر بن الخطاب في ركب يحلف بأبيه فناداهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: ألا ان الله عز وجل ينهاكم ان تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت)، وعن عبد الرحمن بن سمرة (٣/ ١٢٦٨ رقم ١٦٤٨) قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تحلفوا بالطواغي ولا بآبائكم).
وأخرجه مالك في الموطا (تنوير الحوالك: ٣٣/٢) عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو يسير في ركب وهو يحلف بأبيه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان

حالفا فليحلف بالله أو ليصمت.
والنسائي (٧/٤و ٥) عن ابن عمر بلفظ: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم) وعن أبي هريرة بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم ولا بأمهاتكم ولا بالأنداد ولا تحلفوا إلا بالله، ولا تحلفوا إلا وأنتم صادقون) وعن عبد الرحمن بن سمرة (٧/٧) بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت)
وابن ماجة (٦٧٧/١ رقم ٢٠٩٤) عن ابن عمر بلفظ: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم)، وفي ٦٧٨/١ رقم ٢٠٩٥) عن عبد الرحمن ابن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تحلفوا بالطواغي ولا بآبائكم).
والدارمي (١٠٦/٢ رقم ٢٣٤٦) عن ابن عمر بدون ذكر الطواغي
وأحمد (١١/٢) عن ابن عمر بلفظ مالك! الا أنه قال: ولا فليصمت)
وقال: وهو في بعض أسفاره.
وأخرجه أيضا في (٦٢/٥) عن عبد الرحمن بن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت) قال يزيد - بن هارون- والطواغي أ هـ.
وأخرجه الترمذي (١٠٩/٤ رقم ١٥٣٣) عن ابن عمر، وفي (١١٠/٤ رقم ١٥٤٣) بدون ذكر الطواغي.
وأبو داود (عون المعبود ٧٦/٩ رقم ٣٢٣٢) عن أبي هريرة بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم ةولا بأمهاتكم...). وعن ابن عمر عن عمر (٧٧/٩ رقم ٣٢٣٣) بدون ذكر الطواغي.
والطبراني في الكبير (٢٥٤/٧ رقم ٧٠٣١): حدثنا موسى بن هارون ثنا مروان بن جعفر السمري ثنا محمد بن ابراهيم بن خبيب بن سليمان بن سمرة حدثنا جعفر بن سعيد بن سمرة عن خبيب بن سليمان بن سمرة عن أبيه عن سمرة بن جندب بلفظ: لا تحلفوا بالطواغيت ولا تحلفوا بآبائكم، واحلفوا بالله فإنه أحب إليه أن تحلفوا به ولا تحلفوا بشيء من دونه).
وأخرجه البزار (كشف الأستار: ١٢٠/٢ رقم ١٣٤٣) بلفظ: لا تحلفوا بالطواغي ولا تحلفوا بآبائكم واحلفوا بالله).
قال البزار: لا نعمله عن سمرة إلا بهذا الإسناد.أ هـ، قال الهيثمي في المجمع (١٧٧/٤): وفي اسناد الطبراني مساتير وإسناد البزار ضعيف أ هـ (وانظر التهذيب: ١٣٥/٣، التقريب ٢٢٢/١، والميزان ٤٠٧/١ و ٦٤٩).
والحاكم في المستدرك (٥٢/١) عن سعيد بن عبيد - هو السلمي- عن ابن عمر بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم من حلف بشيء دون الله فقد أشرك)، ورواه أيضا بألفاظ أخرى. والطحاوي في مشكل الآثار (٣٥٤/١ و ٣٥٥ و ٣٥٩) عن ابن عمر قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم) وعن ابن عمر بلفظ: ان الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فليحلف حالف بالله أو ليسكت) وعن سعيد بن عبيدة عن ابن عمر بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم فمن حلف بغير الله فقد أشرك) وعن ابن عباس عن عمر بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم).
وابن حبان (موارد الظمآن ٢٨٦ رقم ١١٧٦) عن ابن سيرين عن أبي هريرة بلفظ: لا تحلفوا بآبائكم ولا بأمهاتكم...).
والبيهقي (٢٨/١٠ و ٢٩) عن ابن عمر عن عمر وعن ابن عمر بروايات، وعن عبد الرحمن بن سمرة وعن أبي هريرة وعن سعد بن عبيدة عن ابن عمر بالألفاظ التي ذكرناها.
وعبد الرزاق في المصنف (٤٩٥/٨ رقم ١٦٠٣٤) عن معمر بن ايوب عن ابن سيرين قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تحلفوا إلا بالله فمن حلف بالله فليصدق، ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليعمل الذي هو خير، وليكفر عن يمينه) وأخرجه في (٤٦٦ رقم ١٥٩٢١) الى قوله: فليصدق)، وعن ابن عمر عن عمر (رقم ١٥٩٢٢) بلفظ: ان الله ينهاكم ـــــ>

وقوله عليه الصلاة والسلام "ملعون من حلف بالطلاق وحلّف به".(١)

ويحلف بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة (الرحمن)(٢) الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية؛(٣) لأن التغليظ من حيث اللفظ،(٤) فكان التغليظ في اليمين أبلغ وأكمل في الزجر من اليمين الكاذبة.(٥)

= أن تحلفوا بآبائكم)، وفي (٤٦٧ رقم ١٥٩٢٣) عن ابن عمر عن عمر بلفظ: إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم، من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليسكت) وعنده روايات أخرى، وأخرج في (٤٧٠/٨ رقم ١٥٩٣٦) عن معمر عن قتادة - لا أعلمه إلا رفعه قال: لا تحلفوا بالطواغيت ولا بآبائكم ولا بالأمانة).
وروى بحشل في تاريخ واسط (٢٠٧) عن عبد الرحمن بن سمرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت).

(١) ذكره العجلوني في كشف الخفاء (٢٨٢/٢) بلفظ المصنف إلا أن فيه: أو حلّف به)، ولم يعزه لأحد.
وهذا اللفظ لم أجده، ولعله منقول بالمعنى عما أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق عن أنس مرفوعا: ما حلف بالطلاق مؤمن، ولا استحلف به إلا منافق (الكنز ٦٨٩/١٦ رقم ٤٦٣٤٠).
وذكره كذلك الأثري في التمييز (١٤٥) والعجلوني في كشف الخفاء (٣٩٩/٢) ولم يعلقا عليه.
ومعلوم عند علماء الحديث أن ما انفرد به ابن عساكر يعد ضعيفاً أو أنزل رتبة من الضعيف (تهذيب تاريخ دمشق: ١٧١/٣) والحديث قال عنه ابن عدي: منكر جداً، واقره عليه السيوطي (فيض القدير: ٤٤٢/٥) وروي أيضا في بعض كتب المالكية وغيرهم، لا تحلفوا بالطلاق ولا بالعتاق فانهما من يمين الفساق).
قال السخاوي في المقاصد (٢٧٣): ولم اقف عليه، واظنه مدرجا.. اهـ. ويروى بلفظ آخر: الطلاق يمين الفساق.

(٢) (الرحمن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: هو الرحمن.

(٣) انظر: البدائع: ٢٢٧/٦، تبيين الحقائق: ٣٠١/٤، مجمع الأنهر: ٢٥٩/٢، البناية: ٤٢٢/٧.

(٤) فالتغليظ بذكر أوصاف الله تعالى، وله أن يزيد على هذه الأوصاف المذكورة وله أن ينقص منها (تبيين الحقائق: ٣٠١/٤ وما بعدها).
- وانظر شرح أدب القاضي لابن مازة: ١١٧/٢، روضة القضاة: ٢٨١/١، النتف في الفتاوى: ٧٧٧/٢.

(٥) انظر: شرح أدب القاضي للجصاص: ١٣٢، تبيين الحقائق: ٣٠١/٤، المبسوط: ١٦: ١١٨
- وقد دلت الأحاديث الصريحة على جواز التغليظ باللفظ منها ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل "احلف بالله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء).
أخرجه أبو داود (١٥: ٤٨ رقم ٣٦٠٣ في القضاء/ باب كيف اليمين). وهو ضعيف.

وقال أبو حنيفة رحمه الله في "المجرد"(١): إن لم يتهمه القاضي اقتصر على قوله بالله الذي لا إله إلا هو، وان اتهمه يغلظ في يمينه(٢).

وليس من شرطه استقبال القبلة، ودخول المسجد وعند المنبر(٣)، كما هو مذهب مالك والشافعي(٤).

مسألة:

ويحلف النصراني بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى عليه السلام، واليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام، ولا يحلف بالله مطلقاً؛ لأن النصراني يقول المسيح ابن الله واليهودي يقول عزير ابن الله، لكنهم يقولون بأن الذي أنزل الانجيل والتوراة هو الله(٥).

والمجوسي بالله الذي خلق النار على قول محمد؛ لأنه يعتقد تعظيم النار فيغلظ في يمينه بما يعتقد تعظيمه، وهو النار، كما في النصراني واليهودي.

(وعندهما)(٦): يحلفه بالله لا غير؛ لأن تغليظ اليمين بغير الله تعالى لا يجوز، إلا (أن)(٧) في حق النصراني واليهودي ورد نصّ، وهو حديث ابن صوريا "أن النبي صلى الله عليه وسلم حلّفه بالله الذي أنزل

---

(١) المجرد في فروع الحنفية، لأبي القاسم اسماعيل بن الحسين بن عبد الله البيهقي اختصر فيه المبسوط والجامعين والزيادات ثم شرحه وسماه الشامل (كشف الظنون: ٢: ١٥٩٣).

(٢) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١١٨، تبيين الحقائق: ٤: ٣٠٢

(٣) انظر: المبسوط: ١٦: ١١٩، تبيين الحقائق: ٤: ٣٠٢، مجمع الأنهر: ٢: ٢٥٩.

- وهذا هو التغليظ بالمكان، وكذلك لا يغلظ بالزمان بأن يستحلف في أول الجمعة، أو آخرها، أو ليلة القدر (انظر: مجمع الأنهر: ٢/٢٥٩).

(٤) أي في جواز التغليظ بذلك. (انظر: بداية المجتهد: ٢: ٤٦٦).

(٥) انظر: رد المحتار: ٥: ٥٥٦، الإختيار: ٢: ١١٤، البناية: ٧: ٤٢٣، تكملة شرح فتح القدير: ٨: ١٩٧، البدائع: ٦: ٢٢٨، المبسوط: ١٦: ١٢٠، تبيين الحقائق: ٤: ٣٠٢، مجمع الأنهر: ٢: ٢٦٠.

(٦) (وعندهما): من أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وغيرهما.

(٧) (أن): من د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ.

التوراة على موسى"، والنص الوارد في التغليظ بكتاب الله ،وله من (١)

---

(١) وهذا وارد في قصة الرجم، قال ابن إسحاق: وحدثني ابن شهاب الزهري أنه سمع رجلاً من مزينة من أهل العلم يحدث سعيد ابن المسيب ان ابا هريرة حدثهم) فذكر قصة اجتماع اليهود في مِدْراسهم حين قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة. وفيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن موريا الأعور: أنشدك الله وأذكرك بأيامه عند بني اسرائيل هل تعلم أن الله حكم فيمن زنى بعد إحصانه بالرجم في التوراة؟ قال: اللهم نعم) السيرة ٢: ٢١٤ .

وأصله في صحيح مسلم دون تسمية الرجل (١٣٢٧/٣ رقم ١٧٠٠) عن البراء بن عازب قال: مُرّ على النبي صلى الله عليه وسلم بيهودي مُحَمَّما مجلوداً، فدعاهم صلى الله عليه وسلم فقال: هكذا تجدون حد الزاني في كتابكم؟ قالوا: نعم، فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجدون حد الزاني في كتابكم؟ قال: لا ، ولولا أنك أنشدتني بهذا لم أخبرك...).

وأخرجه البخاري (الفتح ١٩٩/٣ رقم ١٣٢٩) عن عبد الله بن عمر مقتصرا على الرجم ومكانه.

وفي (٦٣١/٦ رقم ٣٦٣٥ عن ابن عمر بدون ذكر المناشدة، وفي (٢٢٤/٨ رقم ٤٥٥٦) عن ابن عمر بدون ذكر المناشدة، وفي (١٢/ ١٢٨ رقم ٦٨١٩) عن ابن عمر بدون ذكر المناشدة. وفي (١٦٦/١٢ رقم ٦٨٤١) عن ابن عمر بدون المناشدة. وفي (٣٠٤/١٣ رقم ٧٣٣٢) عن ابن عمر مقتصراً على ذكر الرجم وموضعه. وفي (٥١٦/١٣ رقم ٧٥٤٣) عن ابن عمر بدون المناشدة وفيه: فقالوا لرجل ممن يرضون: يا أعور اقرأ...)

ومالك في الموطأ (تنوير الحوالك ٣٨/٣) عن ابن عمر بدون ذكر المناشدة.

والترمذي (٤٣/٤ رقم ١٤٣٦) عن ابن عمر مقتصرا على ذكر الرجم، قال، وفي الحديث قصة أ هـ.

وأحمد (٢٧٩/٢) من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري ثنا رجل من مزينة ونحن عند ابن المسيب: أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهودياً ويهودية كذا هو في المسندوهو خطأ وصوابه: عن ابن هريرة ان النبي...، وابن جرير الطبري من طريق الزهري سمعت رجلا من مزينة ممن تبع العلم وكان عند سعيد بن المسيب يحدث عن أبي هريرة.

وأحمد (٢٨٦/٤) من طريق أبي معاوية عن الأعمش عن عبد الله - بن- مرة عن البراء بن عازب، وفيه: فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذ تجدون حد الزاني في كتابكم...).

وعن وكيع به (٢٩٠/٢) أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم). وفي (٣٠٠/٢) عن وكيع به: أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهودياً ويهودية).

والبغوي في شرح السنة (٢٨٤/١٠ رقم ٢٥٨٣) بإسناده عن عبد الله بن عمر بدون المناشدة.

والحميدي في مسنده (٥٤١/٢ رقم ١٢٩٤) عن سفيان -هو ابن عيينه- عن مجالد بن سعيد الهمذاني عن الشعبي عن جابر بن عبد الله وفيه: فجاؤا برجل أعور يقال له ابن صوريا وآخر.... فقال النبي صلى الله عليه وسلم: فأنشدكم بالذي فلق البحر لبني اسرائيل، وظلل عليكم الغمام، وأنجاكم من آل فرعون وأنزل المنّ والسلوى على بني اسرائيل ما تجدون في التوراة من شأن الرجم؟ ...) ، ومجالد بن سعيد ضعيف.

وابن ماجه (٧٨٠/٢ رقم ٢٣٢٧) من طريق علي بن محمد عن أبي

معاوية عن الأعمش عن عبد الله بن مرة عن البراء بن عازب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا رجلا من علماء اليهود فقال: أنشدك بالذي أنزل التوراة على موسى).
وفي (٧٨٠/٢ رقم ٢٣٢٨) من طريق علي بن محمد عن أبي أسامة عن مجالد عن عامر عن جابر بن عبد الله: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليهوديين: أنشدتكما بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام).
وفي (٨٥٥/٢ رقم ٢٥٥٨) بالإسناد الأول عن البراء بن عازب في قصة رجم اليهوديين، وفيه: فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجدون حد الزاني؟...).
وهناك حديث آخر في قصة أخرى أخرجه احمد في مسنده (٤١١/٥) عن أعرابي في قصة يهودي يقرأ التوراة يعزي بها نفسه على ابن له في الموت، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنشدك بالذي أنزل التوراة هل تجد في كتابك ذا صفتي ومخرجي...)
قال ابن كثير في تفسيره (٢٥١/٢): هذا حديث جيد قوي، له شاهد في الصحيح عن أنس أ هـ.
وأخرجه أبو داود (عون المعبود ٥٣/١٠ رقم ٣٦٠٧) من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال: أخبرنا رجل من مزينة ونحن عند سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم - يعني لليهود: أنشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى ما تجدون في التوراة على من زنى؟) قال أبو داود: وساق الحديث في قصة الرجم .أ هـ.
وفي (رقم ٣٦٠٨) ذكر إسناد حديث محمد بن اسحاق عن الزهري قال: حدثني رجل من مزينة ممن كان يتبع العلم ويعيّه يحدّث سعيد ابن المسيب، قال أبو داود: وساق الحديث بمعناه أ هـ. وفي اسناده رجل مجهول.
وفي (رقم ٣٦٠٩) قال أبو داود: حدثنا محمد بن المثنى حدثنا عبد الأعلى أخبرنا سعيد عن قتادة عن عكرمة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له - يعني لابن صوريا: أذكركم بالله الذي نجاكم من آل فرعون وأقطعكم البحر وظلل عليكم الغمام وأنزل عليكم المنّ والسلوى، وأنزل عليكم التوراة على موسى أتجدون في كتابكم الرجم؟ قال: ذكرتني بعظيم ولا يسعني ان أكذبك) قال أبو داود: وساق الحديث أ هـ. وهذا مرسل.
وأخرجه في (١٣١/١٢ رقم ٤٤٢٢) من طريق مالك عن نافع عن ابن عمر، في قصة الرجم، ولم يذكر المناشدة.
وفي (١٣٣/١٢ رقم ٤٤٢٣) عن مسدّد عن عبد الواحد بن زياد عن الأعمش عن عبد الله بن مرة عن البراء بن عازب بلفظ فنشده النبي صلى الله عليه وسلم ما حدّ الزاني في كتابكم.
وفي (١٣٤/١٢ رقم ٤٤٢٤) عن محمد بن العلاء عن أبي معاوية عن الأعمش عن عبد الله بن مرة عن البراء بن عازب بلفظ: فدعا رجلا من علمائهم قال له: نشدتك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجدون حدّ الزاني في كتابكم؟...)
وفي (١٣٧/١٢ رقم ٤٤٢٥) عن احمد بن سعيد الهمداني عن ابن وهب عن هشام بن سعد أن زيد بن أسلم حدثه عن ابن عمر، وفيه: ثم قال: ائتوني فأتي بفتى شاب).
قال أبو داود: ثم ذكر قصة الرجم نحو حديث مالك عن نافع أ هـ.
وفي (١٣٨/١٢ رقم ٤٤٢٦) أخرجه بإسنادين، الأول: من طريق محمد ابن يحيى عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهري: أخبرنا رجل من مزينة ونحن عند سعيد بن المسيب عن أبي هريرة، والثاني: من طريق أحمد ابن صالح عن عنبسة عن يونس عن محمد بن مسلم -يعني الزهري- سمعت رجلا من مزينة ممن يتبع العلم ويعيّه ونحن عند سعيد بن المسيب فحدثنا عن أبي هريرة، وفيه: فقال: أنشدكم بالله الذي أنزل ـــ>

الحرمة ما ليس للنار، لا يكون واردًا (في)(١) النار دلالة(٢)، وغيرهم(٣) من أهل الشرك يحلف بالله، ولا يحلف بالله الذي خلق الوثن والصنم؛ لأن في تغليظ اليمين بالصنم (تعظيمًا)(٤) (له)(٥) من وجه، وقد أمرنا بإهانته؛ لأن بعض الناس اتخذه إلهًا، ولم (نؤمر)(٦) بإهانة النار؛ لأنه لم يتخذها أحد إلهًا، ولهذا جوز محمد التغليظ بذكر النار، ولم (يجوزه)(٧) بذكر الصنم(٨).

= التوراة على موسى ما تجدون في التوراة على من زنى إذا أحصن؟ ... وفيه أيضا رجل مجهول.
وأخرجه أبو داود أيضا في (١٤١/١٢ رقم ٤٤٢٧) من طريق محمد ابن إسحاق عن الزهري قال: سمعت رجلا من مزينة يحدث سعيدا بن المسيب عن أبي هريرة، واقتصر على قصة الرجم، وفي (١٤٣/١٢ رقم ٤٤٢٨) من طريق مجالد عن عامر عن جابر بن عبد الله قال: جاءت اليهود برجل وامرأة منهم زنيا، قال ائتوني بأعلم رجلين منكم فأتوه بابني صوريا، فنشدهما كيف تجدان أمر هذين في التوراة؟). وفيه: فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشهود، فجاؤا بأربعة...) وفي إسناده مجالد بن سعيد الهمذاني وهو ضعيف.
وذكر له أبو داود في (١٤٤/١٢ رقم ٤٤٢٩) إسنادًا آخر عن هشيم عن مغيرة عن إبراهيم والشعبي عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه ولم يذكر: فدعا بالشهود فشهدوا أ هـ. وفي (١٢/ ١٤٥ رقم ٤٤٣٠) عن هشيم عن ابن شبرمة عن الشعبي بنحوه، وهما مرسلان.
وأخرجه عبد الرزاق في المصنف (٣٠٦/٧ رقم ١٣٣٣) عن معمر عن الزهري قال: أخبرني رجل من مزينة ونحن عند ابن المسيب عن أبي هريرة فذكره، وفيه: أنشدكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى).
والبيهقي في سننه (٢٤٦/٨ و ٢٤٧) عن البراء بن عازب، وعن رجل من مزينة عن أبي هريرة.

(١) أي: النص الوارد في التوراة وهو حديث ابن صوريا، والتوراة والانجيل معظمان، لأنهما كتابا الله فيجوز تعظيمهما بذكر ذلك في اليمين (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٠٥/٢).
(٢) (في): من أ، جـ، د، هـ، وفي ب: له.
(٣) أي: دلالة نص.
- وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٠٥/٢
(٤) (تعظيمًا): في د، هـ، وفي أ، ب، جت: تعظيم.
(٥) (له): في أ، ب، د، ه، وهي ساقطة في جـ.
(٦) (نؤمر): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: يؤمر.
(٧) (يجوزه): في أ، د، هـ، وفي ب: يجز، وفي جـ: يجوز.
(٨) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٠٢/٢، الاختيار: ١١٤/٢، البناية: ٤٣٥/٧ تكملة شرح فتح القدير: ٨/ ١٩٧، المبسوط: ١٢٠/١٦، روضة القضاة: ٢٨١:١.

فـــــرع

واستحلاف الأخرس أن يقول القاضي: عليك عهد الله إن كان لهذا هذا الحق، ويشير الأخرس أي نعم، ولا يُستحلف بالله ما لهذا عليك ألف (فيشير)[1] الأخرس برأسه أي نعم؛ لأن الإشارة من الأخرس إذا كانت معروفة من النفي والإثبات؛ بمنزلة العبارة من الناطق في سائر الأحكام، فكذا في حق الحلف، والقاضي لو استحلف الناطق بالله ما لهذا عليك ألف درهم فقال: نعم، لا يكون يميناً؛ لأنه يصير كأنه قال: احلف، وذلك لا يكون حلفاً، (فكذلك)[2] الأخرس، ولو قال: عليك عهد الله (فقال)[3]: نعم (كان)[4] يميناً؛ لأنه يصير كأنه قال: (عليّ عهد الله)[5] إن كان لهذا عليّ كذا.[6]

فصــــل[7]

ثم الاستحلاف على قسمين:

أحدهما: على العقود الشرعية.

والآخر: عل الأفعال الحسية.

أما الأول:[8] وهو أن القاضي يحلّفه على الحامل بالعقد بالله ما له

---

(١) (فيشير): في ا، د، هـ، وفي جـ: يشير.
(٢) (فكذلك): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: وكذلك.
(٣) (فقال): في ا، ب، وفي جـ: قال،، وفي د، هـ: فقال لهم برأسه أي.
(٤) (كان): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يكون.
(٥) (علي عهد الله): في أ، ب، د، هـ، وساقطة في جـ.
(٦) انظر: حاشية الطحطاوي والدر المختار: ٣٠١/٣، الإختيار: ١١٤/٢
- وهذا في الأخرس غير الأصم، أما في الأصم يكتب له ليجيب بخطه ان عرفه، وإلا فبإشارته (الدر المختار: ٣٠١/٣).
(٧) الإختيار: ١١٤/٢ وما بعدها
- وانظر مع مزيد من الأمثلة: تكملة فتح القدير: ١٩٨/٨ وما بعدها، العناية: ١٩٩/٨ وما بعدها، البناية: ٤٢٨/٧، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١١٨/٢ وما بعدها، ١٨٠/٢، رد المحتار: ٥٥٦/٥ تبيين الحقائق: ٣٠٢/٤ وما بعدها، مجمع الأنهر: ٢٦٠/٢ وما بعدها، البدائع: ٢٢٨/٦ وما بعدها.
(٨) وهو العقود الشرعية.

قبلك ما ادّعى من الحق، ولا يحلّفه على السبب وهو البيع، والإجارة، والكفالة(١)، ونحوها(٢). وروي عن أبي يوسف: يحلفه على السبب بالله ما اشتريت، ولا استأجرت، ولا كفلت (ولحوه)(٣)، الا ان يعرض(٤) (للقاضي)(٥) فيقول(٦): كم من (مشترٍ)(٧) او مستأجرٍ يفسخ العقد، فيحلفه على الحاصل؛ لأن اليمين تجب على حسب (الدعوى)(٨) (ودفعه)(٩)، والدعوى (وقعت)(١٠) في العقد لا في الحاصل (به)(١١).

وأما القسم الثاني: وهو الاستحلاف على الأفعال الحسية، وهي نوعان:-

- نوع(١٢) يستحلف على الحاصل لا على السبب، كالغصب والسرقة، إن كان المغصوب والمسروق قائما (يحلفه)(١٣) بالله ما (هذا الثوب لهذا)(١٤)، ولا عليك تسليمه، ولا (تسليم)(١٥) شيء منه إلى المدعي(١٦).

وإن كان مُستهلَكاً:

قيل: يستحلف على القيمة لا غير(١٧).

وقيل: يحلف على (الثوب)(١٨) والقيمة جميعاً، عند ابي حنيفة رحمه الله.

---

(١) الكفالة: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة (التعريفات: ١٨٥).
(٢) وذلك لأن العقد ربما انفسخ بالتفاسخ، أو بالبراءة من موجبه بالإبراء والإيفاء فيتضرر بذلك؛ لأنه إن حلف كذب، وإن لم يحلف قضى عليه بالنكول، ولا كذلك إذا حلف على الحاصل؛ لأنه إن كان محقاً أمكنه الحلف فلا يتضرر (الاختيار: ١١٥/٢).
(٣) (ونحوه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ونحوها.
(٤) أي: المدعى عليه (العناية: ١٩٩/٨).
(٥) (للقاضي): من المحقق، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: القاضي.
(٦) أي: المدعى عليه، وذلك عند تحليف القاضي له على السبب.
(٧) (مشتر): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: مشتري.
(٨) (الدعوى): في ب، جـ، د، هـ، وفي ا: الدعوة.
(٩) (ودفعه): في أ، جـ، وفي ب: ووفقه، وفي د، هـ: ورفعه.
(١٠) (وقعت): في د، هـ، وفي ا، ب، جـ، وقع.
(١١) (به): في أ، ب، د، هـ، ساقطة من جـ.
(١٢) هذا هو النوع الأول من الأفعال الحسية.
(١٣) (يحلفه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: يحلف.
(١٤) (هذا الثوب لهذا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لهذا الثبوت، تصحيفات.
(١٥) (تسليم): في ا، ب، د، هت، وساقطة من جـ.
(١٦) أو يحلفه: ما يستحق عليه رده؛ لأنه قد يغصب الشيء ثم يفسخ غصبه بالهبة، أو البيع، فلو حلف على السبب الذي هو الغصب لتضرر به، فيحلف على الحاصل لدفع الضرر عنه.
(أنظر: تكملة شرح فتح القدير: ١٩٨/٨، الإختيار: ١١٥/٢).
(١٧) وهو قول أبي يوسف ومحمد الذي سنشير اليه.
(١٨) (الثوب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الثبوت، هذا تصحيف.

وعندهما : يحلف على القيمة. بناءً على أن عندهما (الحق في القيمة)(١) لا في العين، وعنده الحق في العين لا في القيمة،ما لم يقض القاضي بالقيمة او (يتراضيا)(٢) عليها، حتى لو اصطلحا على اكثر من قيمته جاز عنده خلافا لهما.

- وأما النوع الثاني:(٣) وهو ما إذا ادّعى على رجل أنه وضع على حائطه (خشبة)(٤)، أو بنى عليه بناءً، أو أجرى على سطحه، أو في داره ميزاباً، أو فتح عليه في حقه باباً، أو رمى تراباً في ارضه، او ميتة، ونحو ذلك مما يجب على صاحبه نقله، وأراد استحلافه على ذلك، فإنه يحلفه على السبب بالله ما فعلت هذا؛ لأنه ليس (في)(٥) التحليف ها هنا ضرر بالمدعى عليه؛ لأنه بعدما ثبت هذا الحق للمدعي، وهو استحقاق رفع هذه الأشياء عن أرضه لا يتضرر (بسقوطه)(٦) بسبب من الأسباب، فإنه لو أذن له في الابتداء (أن)(٧) يضع الخشبة على حائطه، أو يلقي الميتة في أرضه، كان ذلك إعارة منه، (فمتى)(٨) بدا له كان له ان يطالبه برفعه، وإن باع منه ذلك لا يجوز؛ لأن هذا بيع الحق (وبيع الحق)(٩) لا يجوز.

فصل

=======

وأما من يتوجه عليه اليمين، ومن لا يتوجه:

قال أبو حنيفة رحمه الله ومحمد: لا يحلف المدعى عليه، إلا بطلب المدعي تحليفه.

---

(١) (الحق في القيمة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: القيمة في الحق.
(٢) (يتراضيا): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: تراضيا.
(٣) وهو النوع الثاني من الأفعال الحسية.
(٤) (خشبة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: خشب.
(٥) (في): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: من.
(٦) (بسقوطه: في ب، د، هـ، وفي أ، جـ: سقوطه
- أي: بسقوط حق المدعي.
(٧) (أن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لمن.
(٨) (فمتى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لمن.
(٩) (وبيع الحق): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى: يحلفه بدون طلبه.(1)

ولا يحلف الأب على تزويج ابنته الصغيرة متى أنكر عند أبي حنيفة رحمه الله،(2) خلافاً لهما.(3)

وإن كانت البنت كبيرة لا يستحلف بالإجماع.(4)

ولا يمين عل الأب فيما يدعي على ابنه الصغير، وكذا لا يمين على الوصي فيما يدعي على ميت مالاً أو حقاً، لأن اليمين (إنما)(5) كانت لرجاء النكول الذي هو (بذل أو إقرار)،(6) والأب والوصي لا يملكان (البذل)(7) والإقرار فلا يفيد الاستحلاف.(8)

مسألة:

ولا يمين على الوكيل؛(9) لأنه نائب، والنيابة لا تجري في الاستحلاف، حتى لو وكله بقبض الدين، و غاب، فادعى المطلوب أنه قد أوفى الطالب، وأراد يمينه، أمر بقضاء الدين واتباع (الطالب

---

(1) لم أجد خلاف أبي يوسف في هذه المسألة فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

(2) وذلك لوجهين: أحدهما: أنه لا يجري الاستحلاف عنده في النكاح. والثاني: أن فائدة الاستحلاف النكول ليصير مقراً على ابنته الصغيرة بالنكاح، والأب لو أقر على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح عنده (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:١٤٢).

(3) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:١٤١ ، وانظر: جامع الفصولين: ١٤٢/١ .

(4) شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٤١/٢ . وانظر: جامع الفصولين: ١:١٤٢ .

- وذلك لأنه لا تتوجه الخصومة على الأب بعد البلوغ، لأنه بعد البلوغ بمنزلة الوكيل عنها فلا تتوجه الخصومة عليه ولا اليمين (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:١٤٣).

(5) (إنما): من ب، جـ، د، هـ، وفي أ: إن.

(6) (بذل أو إقرار): من أ وشرح أدب القاضي لابن مازة: ٢٥/٢ ، وفي ب، جـ، د، هـ: بدل الإقرار.

(7) (البذل): في أ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢١٨ وفي ب، جـ، د، هـ: البدل.

(8) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:٢١٩ وما بعدها، بتصرف بسيط، وانظر: روضة القضاة: ٢٨٣/١ .

(9) (الوكيل): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: النكول، ثم سهم ومصححه الوكيل.

باليمين)[1]، كذا قاله في "شرح التجريد".

فـــــرع

(ويستحلف)[2] العبد المأذون[3]، والمحجور، والمكاتب؛ لأن فائدة الاستحلاف النكول، ونكول هؤلاء صحيح[4].

وقال بعض العلماء: بأن للمولى أن يمنع المدعي من إشخاص العبد المحجور؛ لأنه يقول: لو أشخصته إلى باب القاضي عجزت عن استخدامه، فلا تملك إبطال حقي في الاستخدام، كما أن للمولى أن يمنع الأمة (المتزوجة)[5] من الزوج، وإن كان للزوج حق (الاستمتاع)[6] بها كيلا يفوت حق الاستخدام للمولى، (فكذا)[7] هذا[8].

مسألة:

الصبي المأذون هل يستحلف؟

عن محمد فيه روايتان:-

- في رواية كتاب الاستحلاف: أنه يستحلف؛ لأن فائدة الاستحلاف النكول، والنكول بذل أو إقرار، وكلاهما (منه)[9] صحيح إن كان (من)[10]

---

(١) (الطالب باليمين): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المطلوب واليمين.
- انظر: روضة القضاة: ١: ٢٨٣ ، الدر المختار: ٥: ٥٥٢ ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ٢١٨ .
(٢) (ويستحلف): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: قال: ويستحلف.
(٣) أي: العبد المأذون له في التجارة (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٩٢)
(٤) انظر شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٩٢ وما بعدها، الفتاوى البزازية: ٥/١٨٩ .
(٥) (المتزوجة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: المزوجة.
(٦) (الاستمتاع): في د، هـ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٩٢ ، وفي أ، ب، جـ: الاستخدام.
(٧) (فكذا): من أ، جـ، د، هـ وفي ب: وكذا.
(٨) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢: ١٩١ وما بعدها بتصرف بسيط.
(٩) (منه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: نسب.
(١٠) (من): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: في.

(صنيع)(١) التجارة(٢).

- وفي رواية: لا يستحلف؛ لأنه لا يتعلق بيمينه مغرم، وهو الكفارة، فلا يبالي أن يحلف كاذباً(٣)، (فلا) يفيد تحليفه(٤).

[واختلفوا في الدين المؤجل هل تتوجه اليمين على المدعي عليه؟
قيل: (تتوجه)(٥)](٦)، واستدلوا بالعبد المحجور(٧).
وقيل: لا تتوجه(٨)، واستظهره صاحب "المحيط"(٩).

مسألة:

إذا كان في الورثة صغير أو غائب، وقد أُدعي على الميت حق (يحلف البالغين)(١٠) الحضور، ويؤخر (الصغير)(١١) حتى يدرك، والغائب حتى يقدم ثم

---

(١) (صنيع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: صنع.
(٢) وهذا ما عليه علماء الحنفية (انظر: الفتاوى البزازية: ١٨٩:٥، جامع أحكام الصغار: ٢٦٤:٣ جامع الفصولين: ١٤٤:١).
(٣) (فلا): من أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ولا.
(٤) وهو قول بعض الحنفية (انظر: الفتاوى البزازية: ١٨٩:٥، جامع أحكام الصغار: ٢٦٤٤:٣ جامع الفصولين: ١٤٤:١).
(٥) (تتوجه): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: توجه.
(٦) [واختلفوا... تتوجه]: في أ، ب، د، هـ،، وساقطة من جـ.
(٧) ومسألة العبد المحجور التي استدل بها هي: لو أن رجلاً ادّعى على عبد محجور عليه مالاً أو حقاً لا يؤخذ منه الساعة، وهو عبد، ويلزمه ذلك بعد العتق؛ بأن ادّعى أنه كفل بالدين عن هذا الرجل، صحت الدعوى وتوجهت اليمين على العبد. (انظر شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٠:٢).
(٨) وقد فرقوا بينه وبين العبد المحجور، والفرق أن التأخير في الدين المؤجل بدليل يوجب التأخير وهو التأجيل، فتأخرت المطالبة به مطلقاً، فلم يبق واجب الأداء، أما في العبد فلم يتأخر بدليل موجب للتأخير، ألا ترى أنه لو كفل به إنسان صح ويطالبه بالأداء في الحال، لكن تأخرت المطالبة لضرورة العسرة، فلا يظهر التأخير في حق توجه اليمين عليه؛ كما إذا ادّعى ديناً على المعسر الحر وجحده فإنه تتوجه اليمين عليه كذا ها هنا. (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩١:٢).
(٩) وكذلك ابن مازة في شرح أدب القاضي للخصاف (١٩٠/٢).
- شرح أدب القاضي لابن مازة: ١٩٠:٢ وما بعدها بتصرف.
(١٠) (يحلف البالغين): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: يكلف البالغ.
(١١) (الصغير): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الصبي.

يحلفان؛ لأنه تعذر تحليف الصغير الغائب فيؤخران إلى أن يمكنهما التحليف.(١)

فصل

=======

فيما لا يستحلف فيه

(ولا) يستحلف في الحدود(٢) إلا في السرقة(٣)؛ لأن المقصود من اليمين النكول، والنكول بذل أو إقرار فيه شبهة، والحدّ لا يقام (بحجة)(٤) (فيها)(٥) شبهة؛ لأنه يحتال (لدرئها)(٦)، ويستحلف في السرقة إذا طلب المدعي الضمان، يحلفه بالله ما له عليك هذا المال ولا شيء منه، فان نكل يضمنه المال ولا يقطع؛ لأن المال يثبت بالشبهات، فجاز أن يثبت بالنكول.(٧)

ولا يستحلف في أشياء مخصوصة عند أبي حنيفة، وهي: النكاح، والرجعة، والإيلاء(٨)، والنسب، والرقّ، والولاء(٩)، والاستيلاء.

وعندهما: يستحلف؛ لأن النكول في باب المال إنما صار حجة لكونه اقرارًا؛ لأن الناكل يمتنع عن اليمين الكاذبة فيصير معترفًا بالحق دلالة؛ لأن الكاذب في الإنكار (مقر)(١٠) ضرورة، والاقرار يصح في

---

(١) جامع احكام الصغار: ٣:٢٦٥.
(٢) (ولا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في الحدود ولا، في الحدود: زيادة.
(٣) يحلف في السرقة ان ادّعى المدعي قبله مالاً، وسياتي هنا (شرح ادب القاضي لابن مازة: ٢:٢١٤
(٤) (بحجة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: لحجة.
(٥) (فيها): في ب، جـ، د، هـ، شرح ادب القاضي لابن مازة: ٢:٢١٤، وفي أ: فيه.
(٦) (لدرئها): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: لدارئها.
(٧) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢:٢١٤ بتصرف، وانظر: جامع الفصولين: ١:١٤٩، البدائع: ٦:٢٣١، الفتاوى البزازية: ٥:١٩٢، النتف في الفتاوى ٢:٧٧٨ روضة القضاة ٢:٢٨٣، المبسوط: ١٦:١١٧، رد المحتار: ٥:٥٥١، الإختيار: ٢:١١٢.
(٨) الإيلاء: هو اليمين على ترك وطء المنكوحة مدة، مثل، والله لا اجامعك اربعة اشهر (التعريفات: ٤١)
(٩) الولاء: هو ميراث يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او سبب عقد الموالاة (التعريفات ٢٥٥).
(١٠) (مقر): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: مقدر.

هذه الأشياء.

واحتج[1] بأن قال: إنّا توافقنا على شرع الاستحلاف لفائدة القضاء بالنكول، والقضاء بالنكول ها هنا متعذر[2]، وتمام الحجج في المطولات.

---

(١) أي: أبو حنيفة رحمه الله.
(٢) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢١٥:٢ وما بعدها، جامع الفصوليين: ١٤٩:١٠، البدائع: ٢٣١:٦، الفتاوى البزازية: ١٩٢:٥، النتف في الفتاوى: ٧٧٨:٢، روضة القضاة: ٢٨٣:١. المبسوط: ١١٧:١٦، رد المحتار: ٥٥١:٥، الاختيار: ١١٢:٢.
- إلا أنه اذا كان بسبب النسب يدعى مالاً أو حقاً لازماً. يستحلف بالإجماع (شرح أدب القاضي لابن مازة: ٢١٨:٢).

(القسم السادس) (١)

في ذكر البينات

وفيه مقدمة تشتمل على ثمانية فصول :-

(الفصل) (٢) الأوّل : في التعريف بحقيقة البينة، (وموضوعها) (٣) شرعاً.

الفصل الثاني: في اقسام (مستند) (٤) علم الشاهد.

الفصل الثالث: في حدّ الشهادة، وحكمها، وحكمتها، وما تجب فيه.

الفصل الرابع: في صفات الشاهد، وذكر موانع القبول.

الفصل الخامس: فيما ينبغي للشهود (التنبه) (٥) له في التحمل والأداء، وما (يحترزون) (٦) من الوقوع فيه، والأحكام المتعلقة (بكاتب) (٧) الوثائق.

الفصل السادس: فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهادة عنده.

الفصل السابع: فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته فتبطل.

الفصل الثامن: في صفة أداء الشهادة، واللفظ الذي يصح (به) (٨) اداؤها.

---

(١) (القسم السادس): في جـ، وفي أ، د، هـ: الفصل السابع، وفي ب: الفصل السادس.
(٢) (الفصل): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(٣) (وموضوعها): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وموضعها.
(٤) (مستند): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: مستقل.
(٥) (التنبه): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: البينة.
(٦) (يحترزون): في جـ، وفي أ، ب، د، هـ: يحترزوا.
(٧) (بكاتب): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بكتابة.
(٨) (به): ف ب، جـ، د، هـ، وفي أ: بها.

الفصل الأول

في (التعريف)(١) بحقيقتها، وموضوعها شرعاً

اعلم أن البينة(٢) اسم لكل ما يبين الحق ويظهره، وسمى النبي صلى الله عليه وسلم الشهود بينة، لوقوع البيان بقولهم، وارتفاع الإشكال بشهادتهم، (كوقوع)(٣) البيان (بقول)(٤) الرسول عليه الصلاة والسلام، قاله أحمد بن موسى بن نصر (النحوي)(٥) في "كتاب الحسبة"(٦).

وقال ابن قيم الجوزية(٧): ولم تأت البينة في القرآن الكريم (مراداً)(٨) بها الشهود، وإنما أتت مراداً بها الحجة، والدليل، والبرهان، مفردة ومجموعة(٩).

ولمّا كانت البينات مرتبة بحسب الحقوق المشهود فيها، والمحتاج إلى إقامتها، وما هي عليه من التوسعة، والتضييق، والتثقيل، والتخفيف، وإمكان التوثق، (وتعذره)(١٠) واختلاف مراتبها في القوة والضعف إحتجنا إلى ذكرها (وعدّ)(١١) أنواعها وتمثيل مسائلها(١٢).

(فأما)(١٣) أنواعها فثلاثة: شهادة الفرد، وشهادة المثنى، وشهادة الأربع(١٤)، وسيأتي مفصلاً(١٥).

---

(١) (التعريف): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تعريف.
(٢) هذا في الشرع (انظر: الطرق الحكمية: ١٨ ، ٣٢).
(٣) (كوقوع): في ب، تبصرة الحكام: ١:١٦١ ، وفي أ، جـ، د، هـ: لوقوع.
(٤) (بقول): أ، ب، جـ، هـ، وفي ب: يقول.
(٥) (النحوي): في تبصرة الحكام: ١:١٦١ ، وفي أ: الخوى، وفي ب، جـ: الحوى، وفي د، هـ: الخويى.
(٦) ذكره المصنف في أكثر من موضع بأنه (العالي الرتبة في أحكام الحسبة) وقد ذكره في الكشف (١:١١٢١) دون ذكر مؤلفه، ولم أجد ترجمة لمؤلفه فيما اطلعت عليه.
(٧) الطرق الحكمية: ١٨ .
(٨) (مراداً): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: إلا ويراد.
(٩) وانظر: المفردات في غريب القرآن للأصفهاني: ٦٨ .
(١٠) (وتعذره): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وتعذرها.
(١١) (وعد): في تبصرة الحكام: ١:١٦٣ ، وفي أ، ب، جـ، هـ: وعدد.
(١٢) انظر: تبصرة الحكام: ١:١٦٣
(١٣) (فأما): في جـ، د، هـ، وفي أ، ب: وأما.
(١٤) انظر: تبيين الحقائق: ٤:٢٠٨ وما بعدها، اللباب في شرح الكتاب: ٢:٥٤ وما بعدها، الفتاوى الهندية: ٣:٤٥١ ، البحر الرائق: ٧: ٦٠
(١٥) في القسم الثاني من هذا الكتاب.

الفصل الثاني

في أقسام مستند علم الشاهد

[ولا يصح (للشاهد)(1) شهادة](2) بشيء حتى يحصل له به علم، إذ لا تصح الشهادة إلا بما علم وقطع بمعرفته لا بما شك فيه، ولا بما يغلب على الظن معرفته(3)، قال الله تعالى "وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا"(4).

وقد يلحق الظن الغالب باليقين للضرورة في مواضع يأتي ذكرها، كالشهادة في التفليس، وحصر الورثة(5)، وما أشبه ذلك.

والعلم يدرك بأحد أربعة أشياء(6):-

---

(1) (للشاهد): في أ، ب، وفي د، هـ: لشاهد.

(2) [ولا يصح ... شهادة]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(3) انظر: مجمع الأنهر ٢:١٨٥، الاختيار: ٢:١٣٩، رد المحتار: ٥:٤٦٢ وما بعدها، البدائع: ٦:٢٧٧.

(4) سورة يوسف/ آية ٨١.

- ولقوله صلى الله عليه وسلم "إن علمت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع". أخرجه أبو سعيد النقاش في القضاء عن ابن عباس أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن الشهادة فقال: هل ترى الشمس؟ على مثلها فاشهد أو دع.) كنز العمال ٧: ٢٣ رقم ١٧٧٨٢. وابن عدي في "الكامل" (٦:٢٢١٣) والعقيلي (٤:٧٠) والبيهقي (١٠:١٥٦ في الشهادات باب التحفظ في الشهادة) والحاكم (٤:٩٨) في الأحكام، وهو ضعيف.

(5) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٦٣.

- وقد ذكر الطحاوي (مختصره: ٣٣٨) مسألة حصر التركة، وقال: فإن القياس في ذلك أن القاضي لا يقبل الشهادة منهما على ذلك، لأنهما شهدا على غيب، والاستحسان في ذلك أنه يقبل الشهادة ويحمل هذا منهما على معنى العلم.

- وقد استحسن الحنفية الشهادة بالتسامع في النسب، والنكاح، والقضاء والموت- وفي القياس لا تجوز الشهادة في شيء منها بالتسامع لأن الشهادة لا تجوز إلا بعلم ولا يستفاد العلم بالتسامع- لتعامل الناس في ذلك واستحسانهم (المبسوط: ١٦/ ١٤٩ وما بعدها).

(6) نقلا عن ابن فرحون في تبصرة الحكام: ١:١٦٣ وما بعدها، وفيها فوائد وتوضيحات، وانظر: الفروق للقرافي: ٤/٥٥.

- وقد ذكر ابن نجيم (٧/٦٢) ما هو قريب مما ذكره المصنف، حيث ذكر أن للنفس الانسانية أربع مراتب:-

الأولى: استعداد العقل، ويسمى العقل الهيولاني، وهو حاصل لجميع أفراد الناس من مبدأ فطرتهم.

الثانية: أن يحصل البديهيات باستعمال الحواس في الجزيئات فتتهيأ لاكتساب الفكريات، ويسمى العقل بالملكة وهو مناط التكليف.

الثالثة: أن تحصل النظريات المفروغ عنها متى شاء من غير افتقار إلى اكتساب بالفكرة، ويسمى العقل بالفعل.

الرابعة: هو أن يستحضرها ويلتفت إليها مشاهدة، ويسمى العقل المستفاد.

وانظر: التعريفات: ١٥٢.

الأوّل: العقل بإنفراده، فإنه يُدرك به بعض العلوم الضرورية، مثل أن الاثنين أكثر من الواحد، ويعلم به حال نفسه من صحته، وسقمه، وإيمانه، وكفره، وتصح بذلك شهادته على نفسه، وما أشبه ذلك.

الثاني: العقل مع الحواس حاسة السمع، وحاسة البصر، وحاسة الشم، وحاسة الذوق، وحاسة اللّمس، فيدرك بالعقل مع حاسة السمع الكلام، ويدرك بالعقل مع حاسة البصر جميع الأجسام، والأعراض والمبصَرات، (ويدرك بالعقل مع حاسة الشم جميع الروائح المشمومات)(١)، ويدرك بالعقل مع حاسة الذوق جميع الطعوم (المذُوقات)(٢)، ويدرك بالعقل مع حاسة اللّمس جميع (الملموسات)(٣) على اختلاف أنواعها.

الثالث: حصول العلم بالأخبار المتواترة، فإنه يحصل به العلم (بالبلدان النائية)(٤)، والقرون الماضية، وظهور النبي صلى الله عليه وسلم، (ودعائه)(٥) الى الاسلام وقواعد الشرع، ومعالم الدين.

(وكذلك)(٦) تجوز الشهادة (بما علم من جهة، الأخبار)(٧) الصحيحة في باب النكاح، والنسب، والموت، وولاية القاضي، وعزله، وما أشبه ذلك، وقد استوعبت ذلك في باب القضاء بشهادة السماع.

الرابع: (العلم)(٨) المدرك بالنظر والاستدلال، (فالشهادة بما علم من جهة النظر والاستدلال جائزة)(٩)، كما يجوز بما علم من جهة

---

(١) (ويدرك.. المشمومات): في تبصرة الحكام: ١:١٦٣، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.

(٢) (المذوقات): في أ، ب، وفي جـ: من المذوقات، وفي د، هـ: والمذوقات.

(٣) (الملموسات): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الملبوسات، هذا تصحيف.

(٤) (بالبلدان النائية): في أ، ب، د، هـ. وفي جـ: بالبلدا عني الثانية، هذا تصحيف.

(٥) (ودعائه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عليهم ودعائه.

(٦) (وكذلك): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لذلك.

(٧) (بما علم.. الأخبار): في تبصرة الحكام: ١:١٦٤، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.

(٨) (العلم): في أ، جـ، د، هـ، وهي ساقطة من جـ.

(٩) (فالشهادة.. جائزة) في تبصرة الحكام: ١:١٦٤، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.

الضرورة، ومن ذلك شهادة الحكماء في قدم العيوب وحدوثها، وشهادة أهل المعرفة في قدم الضرر وحدوثه، ومن هذا المعنى شهادة أمة محمد صلى الله عليه وسلم يوم القيامة للنبيين على أممهم بالإبلاغ، وشهادة المؤمن بأن الله وحده لا شريك له، وأنه حي عالم قادر إلى غير ذلك من الصفات التي هو عليها، (لعلمه)(١) بذلك من (جهة)(٢) النظر أو الاستدلال، وهذا باب واسع.

(١) (لعلمه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: والعلم.
(٢) (جهة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: جهات.

الفصل الثالث

في حدّ الشهادة، وحكمها، وحكمتها، وما تجب فيه

(١)
(فصـــل)

أما حدّ الشهادة فهو: إخبار يتعلق بمعين (٢)
وبقيد التعيين تفارق الرواية (٣)

---

(١) (فصل): في أ، ب، جـ، د وساقطة من د، هـ.

(٢) هذا تعريف بعض المالكية للشهادة وليس تعريفاً عند الحنفية (انظر: تبصرة الحكام: ١٦٤:١)

- ويعترض على هذا التعريف بأنه غير مانع من دخول الإقرار والدعوى؛ لأنه يصدق على كل منهما أنه إخبار يتعلق بمعين.
وفي التعريف إشارة إلى عدم اشتراط لفظ أشهد، وهو مذهب المالكية (تبصرة الحكام: ٢٠٩:١)

- وقد عرف الحنفية الشهادة بعدة تعريفات منها.

أولاً: أ- إخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء (انظر التعريف ومحترزاته. شرح فتح القدير: ٣٦٤:٧، الدر المختار: ٤٦١:٥، حاشية الشلبي: ٢٠٦:٤)
ب- اخبار بصدق مشروط فيه مجلس القضاء ولفظه الشهادة (تبيين الحقائق ٢٠٦:٤)
ويؤخذ على هذين التعريفين أنهما تضمّنا شروط الشهادة وليس ذلك من الحدّ.

ثانياً - الإخبار عن أمر حضره الشهود وشاهدوه (الإختيار: ١٣٩:٢).
وهذا التعريف غير مانع من دخول الإقرار والدعوى فيه؛ لأنه لم يبين هذا الأمر المخبر به لمن وعلى من.

ثالثا - اخبار بحق للغير على الغير (مجمع الأنهر: ١٨٥/٢)
ويعترض عليه أنه لم يتضمن ركن الشهادة وهو لفظ أشهد.

رابعا - إخبار عن عيان بلفظ الشهادة في مجلس القاضي بحق للغير على آخر (التعريفات: ١٢٩)
ويلاحظ على هذا التعريف أنه جمع عناصر التعريفات السابقة، ويؤخذ عليه ما أخذ على التعريفين الأوليين فقد تضمن شروط الشهادة.
إلا أني أجده أوضح التعريفات عند الحنفية خاصة بعد إزالة قيد مجلس القاضي فيصبح (اخبار عن عيان بلفظ الشهادة بحق للغير على آخر) وهو التعريف المختار.

(٣) انظر: تبصرة الحكام: ١٦٤:١، الفروق: ٥:١.

- وذلك لأن الرواية إخبار يتعلق بأمر عام (الفروق: ٥:١)
- وقد اعترض ابن الشاط (حاشيته على الفروق: ٥:١) على هذا الفرق بأن من الروايات ما يتعلق بمعين مثل قوله تعالى "تَبَّتْ يَدَا أَبِي لَهَبٍ وَتَبَّ" سورة المسد/١، وغيرها.
- وفرق ابن الشاط بينهما بأن الشهادة إخبار يترتب عليه فصل قضاء وابرام حكم وامضاؤه، والغاية من الشهادة أن يحكم بمقتضاها، وأما الرواية فليست الغاية منها ذلك بل هي إخبار يقصد به ترتب دليل حكم شرعي.
وزاد القرافي في فروقه (٤:١ وما بعدها) فرقاً آخر هو أن الشهادة يشترط فيها ما لا يشترط في الرواية، فيشترط فيها الحرية والذكورة والعدد.

وفي "مجمل اللغة"[1]: الشهادة: الخبر بما شهد، سمّي شهادة لأن به يقع البيان والإظهار، لأن المدعي يظهر عند القاضي بالشهادة أنه (يثبت)[2] بها، لأن الثبوت كان بسبب سابق على الشهادة لكن يظهر.

(فصـــل)[3]

========

وأما حكمها فله حالتان: حالة تحمل، وحالة اداء، كما سنبين.

ويجب أن تعلم أن شرطها يتنوع إلى شرط أصلي وشرط زائد، ونعني بالأصلي: شرط (الوجود)[4]،وهو صدور الركن من الأهل مضافاً إلى المحل؛ لأن قيام ذات التصرف (بالأهل،و)[5] قيام حكمه بالمحل، فإذا وجد (من)[6] التصرف (ما يقوم)[7] بذاته وحكمه، يوجد بذاته وحكمه حسياً كان أوشرعيا، لكن في (الحسيّ)[8] تعتبر الأهلية الحقيقية والمحلية، وفي (الشرعي)[9] تعتبر الأهلية شرعاً، وكذا المحلية.

وأهلية الشهادة تتنوع إلى أهلية تحملها، وأهلية أدائها.

فأهلية التحمل:- تثبت بالعقل والحواس الخمس[10]، فان أهل الشيء من يكون قادراً عليه، والقدرة على التحمل تثبت بالعلم بما يتحمله، على من يتحمله، ولمن يتحمله، والعلم يترتب على (سببه)[11] وهو العقل[12]

---

(١) مجمل اللغة لابن فارس، ٣:١٨١ .
(٢) (يثبت) في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: ثبت.
(٣) (فصل): في أ، ب، جـ، و ساقطة من د، هـ.
(٤) (الوجود): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الوجوه.
(٥) (بالأهل و): من المحقق، وفي أ، ب، د، هـ، بالاصل و، وفي جـ: بالأصل في.
(٦) (من): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ.
(٧) (ما يقوم): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(٨) (الحسي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المجتبى.
(٩) (الشرعي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الشرع.
(١٠) اقتصر الحنفية على البصر من الحواس الخمس كشرط تحمل. (انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، رد المحتار: ٥:٤٦٢، الفتاوى الهندية: ٣:٤٥٠)
(١١) كما سيأتي قريبا عن خزانة الفقه: ٣٩٥، وانظر البدائع: ٦:٢٢٦، رد المحتار: ٥:٤٦٢، الفتاوى الهندية: ٣:٤٥٠ .
(١٢) (سببه): في ب، د، هـ، وفي أ: ستة، وفي جـ: سنيته، هذا تصحيف.

والحواس كما بينا.(١)

وقد شرط في "خزانة الفقه"(٢) (في)(٣) جواز تحملها معرفة ثمانية:

- (معرفة المقر بعينه)(٤) واسمه (ونسبه)(٥)؛ لأن به يحصل معرفة من يتحمل عليه الشهادة.

- ومعرفة عقله، ورشده، وكونه طائعاً في اقراره(٦)؛ لأن به تحصل معرفة شروط صحة الإقرار.

- ومعرفة قدر ما يجب، ليصير المشهود به معلوماً، ومن يجب له، (ليصير)(٧) المشهود له معلوما.

- وإن كان إقراره بالكتاب يشترط قراءة المكتوب عليه من أوله إلى (آخره)(٨)، حتى يحصل له العلم بإقراره.

- وإن كان الشاهد اعجمياً يقرأ له بالعجمية ما تضمنه الكتاب، وعلى هذا غير الإقرار من التصرفات.

والصبي العاقل، أو العبد، أو الكافر إذا تحمل الشهادة ثم اداها بعد البلوغ، والعتق، والاسلام، تقبل؛ لأن الحرية، والبلوغ (شرط)(٩) الأداء لا شرط التحمل، فيشترط وجودها عند الأداء.(١٠)

وأهلية الأداء: تثبت بما تثبت به أهلية التحمل، وبامور اخر، وهو النطق، والحفظ، واليقظة؛ لأن بالحفظ يبقى عنده ما تحمله من الشهادة إلى حين ادائها، وبالنطق يقدر على الأداء وباليقظة لا يغفل

---

(١) انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، رد المحتار: ٥:٤٦٢، الفتاوى الهندية: ٣:٤٥٠.
(٢) خزانة الفقه: ٣٩٥.
(٣) (في): في أ، جـ، د، وفي ب: من.
(٤) (معرفة المقر بعينه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: النفر بعينه، هذا تصحيف.
(٥) (ونسبه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ونسبته.
(٦) وزاد في خزانة الفقه (٣٩٥): البلوغ.
(٧) (ليصير): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: للمصير.
(٨) (آخره): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: خره.
(٩) (شرط): في أ، ب، د، هـ، وفي ب: شرطاً.
(١٠) انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، الفتاوى الهندية: ٣:٤٥٠.

عن أداء ما يجب أداؤه.(١)

وأما (الشرط)(٢) الزائد فسيأتي إن شاء الله تعالى في محل هو أليق به من هذا الموضع.(٣)

وطريق التحمل: هو أن يدعى ليشهد، ويستحفظ الشهادة،(٤) فإن ذلك فرض كفاية يحمله بعض الناس عن بعض حيث يفتقر إلى ذلك ويخشى (تلف)(٥) الحق بعدم الشهادة،(٦) فان كان الرجل في موضع ليس فيه من يحمل ذلك عنه تعين عليه أداء الشهادة،(٧) فبالامتناع عنها عند الحاكم يلحقه (المأثم)(٨)؛ لأنه صار (ذلك)(٩) في حق المسلم كالعبادة، ومتى لم يتعين ذلك في حقه لا يلحقه (المأثم)(١٠).

مسألة:

ذكر في "المنتقى" عن "نوادر (هشام)"(١١) عن محمد: رجل له شهود كثيرة، فدعا بعضهم ليقيم الشهادة، وهو يجد غيره ممن تقبل شهادته، يسعه أن

---

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢: ٢٣٣، رد المحتار: ٥: ٤٦٢.
(٢) (الشرط): في أ، وفي ب: شرطه: وفي جـ، د، هـ: شرط.
(٣) انظره في الفصل الثامن: في صفة أداء الشهادة، واللفظ الذي يصح به أداؤها، من هذا القسم (السادس).
(٤) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٦٤.
وعرّفها الصاوي (حاشيته على الشرح الصغير: ٤: ٢٨٤) بأنها: علم ما يشهد بسبب اختياري.
وقال سليمان الجمل (حاشيته على شرح المنهج: ٥: ٣٩٩) هي: الإحاطة بما سيطلب منه الشهادة به فيه.
(٥) (تلف): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: تلف النفس.
(٦) انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٠٧، مجمع الأنهر: ٢: ١٨٥، الإختيار: ٢: ١٣٩، اللباب: ٢: ٥٩، الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧: ٣٦٥.
- وذلك لقوله تعالى "وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا" سورة البقرة/٢٨٢.
(٧) ولكن بشروط سيأتي ذكرها.
(٨) (المأثم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الإثم.
أي: إن تعينت.
(٩) (ذلك): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٠) (المأثم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الإثم.
- وانظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٠٧، مجمع الأنهر: ٢: ١٨٥ وما بعدها، الاختيار: ٢: ١٣٩ الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧: ٣٦٥.
(١١) (هشام): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بسام.
وهي نوادر هشام بن عبد الله المازني ت ٢٠١ هـ (كشف الظنون: ٢: ١٩٨١).

يمتنع، وان لم يجد غيره ممن تقبل شهادته، أو كان ممن تقبل شهادته، ولكن هذا (الشاهد)(١) ممن تكون شهادته أسرع قبولاً، لا يسعه الامتناع عن الأداء(٢)، لما قلنا(٣).

مسالـة:

ذكر الخصّاف في"أدب القضاء"(٤): ويكره أن يدخل الرجل بين (اثنين يقولان)(٥): لا تشهد علينا بما تسمع (منا)(٦)، ولا تشهد لأحد الفريقين بشيء يدور بيننا، مع هذا لو دخل وسمع من احدهما إقراراً لآخر، وطلب المقر له منه (الشهادة)(٧):

من العلماء من قال: لا يحل له أن يشهد؛ لأن الشهادة أمانة، وقد (منعناه)(٨) من تحمل الأمانة.

وعند علمائنا(٩): يحل له؛ لأنه حصل له العلم، فلو امتنع عن الشهادة صار كاتماً للشهادة، ولا يجوز أن يكتم (الشهادة)(١٠).

وأما الأداء: وهو أن يُدعى ليشهد بما علمه (واستحفظ)(١١) اياه(١٢)، فإن ذلك

---

(١) (الشاهد): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الشواهد.
(٢) الفتاوى البزازية: ٥: ٢٤٦، وانظر: البحر الرائق: ٧: ٥٨.
(٣) وهو انه يؤدي إلى ضياع الحق (البزازية: ٥: ٢٤٦)
(٤) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤: ٤٣١.
(٥) (اثنين يقولان): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الاثنين ويقولان.
(٦) (منا) في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: هنا.
(٧) (الشهادة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: للشهادة.
(٨) (منعناه): في أ، ب، جـ، د، وفي هـ: منعناه.
(٩) أي علماء الحنفية ومنهم الخصّاف (انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٤: ٤٣١).
(١٠) (الشهادة): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د: للشهادة.
- وانظر: الفتاوى البزازية: ٥: ٢٤٦، البحر الرائق: ٧: ٧٠.
(١١) (واستحفظ): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٦٥، وفي أ، ب، جـ: واستحفظه
(١٢) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٦٥.

واجب (عليه)(١)، [للآية (المتقدمة)(٢)، و] لقوله تعالى(٣): "وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ"(٤)، (وقوله)(٥) تعالى "وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ"(٦).

وأما حكمتها:

قال بعضهم(٧): حكمة مشروعيتها صيانة الحقوق.

وأما ما تجب فيه فالكلام فيه في فصلين(٨):

الأول: في حكم الشهادة في الحقوق كالبيع، والإجارة، والسَّلَم، (والقرض)(٩)، وما في معنى ذلك، قال الله تعالى "وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ"(١٠) ويجري مجرى المبايعة الحقوق على اختلاف أنواعها.

وقد اختلف في هذا الأمر:

فقال بعض العلماء: هو على الوجوب، وعليه الأكثر.

---

(١) (عليه): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
- وأداء الشهادة فرض كفاية، ويتعين أداء الشهادة عليه بشروط هي:-
أ- أن يدعى لأداء الشهادة.
ب- أن يعلم أن القاضي يقبل شهادته، أو يكونه أسرع قبولاً.
جـ- أن لا يكون بعيداً عن موضع القاضي بحيث يمكنه أن يرجع إلى أهله في يومه الذي غدا فيه.
د- أن يكون القاضي عدلاً.
هـ- أن لا يعلم المتحمل ببطلان المشهود به.
و- إن كانت الشهادة على إقرار فيجب أن لا يكون الشاهد عالماً بإقرار المقر خوفاً.
(انظر: تبيين الحقائق: ٤: ٢٠٧، رد المحتار: ٥: ٤٦٣، مجمع الأنهر: ٢: ١٨٥، الإختيار: ٢: ١٣٩).
(٢) (المتقدمة): في تبصرة الحكام: ١: ١٦٥، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ — وهي قوله تعالى: وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا" سورة البقرة/٢٨٢ (٣) [للآية...و]: في ب، جـ، تبصرة الحكام: ١: ١٦٥، وفي أ: لقوله عم، وساقطة من د، هـ.
(٤) سورة البقرة/آية ٢٨٣.
(٥) (وقوله): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لقوله.
(٦) سورة الطلاق/آية ٢.
(٧) وهو ابن راشد من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١٦٧).
(٨) في د، هـ اشارة وفي الأسفل: قوله في فصلين الخ) ذكر الأول ولم يذكر الثاني وان كان يعلم من الفصول الآتية أهـ مصححة. قلت: هذا خطأ، وسأذكر الفصل الثاني.
(٩) (والقرض): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: القراض.
(١٠) سورة البقرة/ آية ٢٨٢.

وقال مالك: هو على الندب.(١)

---

(١) وهو مذهب الحنفية. (انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢: ٢٥٧)
- الثاني وهو: حكم الاشهاد في النكاح والطلاق والرجعة. كما عنون وشرح ابن فرحون المالكي في التبصرة (١: ١٦٧) وما بعدها، أما عند الحنفية: فحكم الإشهاد على النكاح: أن الشهود شرط لصحة عقد النكاح (الإختيار: ٣: ٨٣)، وأما حكم الاشهاد على الطلاق والرجعة، فمستحب توفيقاً بين النصوص الدالة على جواز الرجعة ووقوع الطلاق الخالية عن قيد الاشهاد وقوله تعالى "وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ" سورة الطلاق/٢، عقيب ذكر الرجعة والطلاق (الإختيار: ٣: ١٤٨).

الفصل الرابع

في صفات الشاهد، وذكر موانع القبول

وفيه فصلان:-

الأول: في فضل الشاهد، وصفته.

وقد نطق القرآن العظيم (بفضل)(1) الشهادة، ورفعها، ونسبها إلى نفسه، وشرّف (بها)(2) ملائكته، ورسله، وأفاضل خلقه، فقال تعالى: "لَّكِنِ اللَّهُ يَشْهَدُ بِمَا أَنزَلَ إِلَيْكَ أَنزَلَهُ بِعِلْمِهِ وَالْمَلَائِكَةُ يَشْهَدُونَ"(3)، وقال تعالى: "فَكَيْفَ إِذَا جِئْنَا مِن كُلِّ أُمَّةٍ بِشَهِيدٍ وَجِئْنَا بِكَ عَلَى هَؤُلَاءِ شَهِيدًا"(4)، فجعل كل نبي شهيداً على أمته، لكونه افضل خلقه في عصره، وقال تعالى" شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُوا الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ"(5).

ويكفي (بالشهادة)(6) (شرفاً)(7)، أن الله تعالى (خفض)(8) الفاسق عن قبول (شهادته)(9)، ورفع العدل بقبولها (منه)(10)، فقال تعالى: "إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا"(11). وقال تعالى: "وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ"(12)، واخبر سبحانه ان العدل هو المرضي بقوله تعالى: "مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ"(13)، وعرفنا سبحانه (ان بهم)(14) قوام العالم في الدنيا، فقال تعالى "وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُم بِبَعْضٍ لَّفَسَدَتِ الْأَرْضُ"(15)

---

(1) (بفضل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في فضل.
(2) (بها): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(3) سورة النساء/آية ١٦٦.
(4) سورة النساء/آية ٤١.
(5) سورة آل عمران/آية ١٨.
(6) (بالشهادة)/: في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: الشهادة.
(7) (شرفا): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(8) (خفض): في جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٧٢، وفي أ، ب: حفظ.
(9) (شهادته): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(10) (منه): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(11) سورة الحجرات/آية ٦.
(12) سورة الطلاق/آية ٢.
(13) سورة البقرة/آية ٢٨٢.
(14) (أن بهم): في تبصرة الحكام: ١: ١٧٢، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: أنهم
(15) سورة البقرة/آية ٢٥١.

قال بعضهم: الإشارة إلى ما يدفع الله (عن)(2) الناس بالشهود(1) في حفظ الأموال، والنفوس، والدماء، والأعراض، فهم حجة الإمام، وبقولهم تنفذ الأحكام وفي الحديث أنه عليه الصلاة والسلام قال "أكرموا منازل الشهود فان الله تعالى يستخرج بهم الحقوق ويرفع بهم الظلم"(3).

واشتق الله تعالى (لهم)(4) اسما من أسمائه وهو الشهيد تفضلاً وكرماً(5).

(وقد تقدم)(6) أن للشاهد (حالتين)(7): حالة التحمل، وحالة الأداء.

(وان من شرط الأداء: الحريّة، والبلوغ، والإسلام، فيشترط وجود ذلك عند الأداء)(8)، ولا يشترط ذلك عند التحمل(9).

وأهلية الأداء تثبت بما تثبت به أهلية التحمل، وبامور اخر، وهو (النطق، والحفظ)(10)، واليقظة؛ لأن بالحفظ يبقى عنده (ما يتحمله)(11) من الشهادة إلى حين أدائها، (وبالنطق)(12) يقدر على الأداء، وباليقظة لا يغفل عن أداء ما يجب أداؤه. حتى انه لا تقبل شهادة تسعة:(13)

---

(١) (كذا) في تبصرة الحكام: ١: ١٧٢ ، وهو من قول ابن الأخوة في كتابه معالم القربة في طلب الحسبة (٣٠٨).

(٢) (عن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: على.

(٣) أخرجه العقيلي في "الضعفاء" (١: ٦٥ ، ٣: ٨٤) والسخاوي في "المقاصد" (٧٩) والخطيب في "تاريخ بغداد" (٥: ٩٤ ، ٦: ١٣٨ ، ١٠: ٣٠٠) والقضاعي في "مسند الشهاب" (١: ٤٢٦: ٧٣٢).
قال الخطيب: تفرد برواية هذا الحديث عبد الصمد بن موسى الهاشمي.
وقال الذهبي (الميزان: ١: ٦٢١) فيه: يروي عن مناكير عن جده محمد بن ابراهيم الإمام وقد جزم الصغاني بوضعه ولم يستدركه عليه العراقي، وحكم عليه السيوطي في الدرر بانه منكر (فيض القدير: ٢: ٩٤).

(٤) (لهم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٥) فضل الشاهد من تبصرة الحكام: ١: ١٧٢ ، من غير عزو، وهو منقول من معالم القربة في طلب الحسبة لابن الأخوة (٣٠٧ وما بعدها).

(٦) (وقد تقدم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: قدم.

(٧) (حالتين): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: حالتان.

(٨) (وان من... عند الأداء): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٩) أنظر: البدائع: ٦:٢٦٦ ، أحكام الجصاص: ٢: ٢٢٢ وما بعدها، الهندية ٣:٤٥٠ ، روضة القضاة: ٢:٢٠٠ .

(١٠) (النطق والحفظ): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: الحفظ والنطق.

(١١) (ما يتحمله): في أ، د، هـ، وفي ب: ما تحمله، وفي جـ: من التحمل.

(١٢) (وبالنطق): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وما أنطق.

(١٣) أنظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢:٢٣٣ ، رد المحتار: ٥:٤٦٢ ، وقد سبق ذكر هذه الفقرة من المصنف.

- الصبي الذي (لا يعقل)(١)، والمجنون، لا يصح؛ لعدم عقلهما.(٢)
- والأطرش لعدم نطقه.(٣)
- والأعمى لعدم البصر، وان كان بصيراً وقت التحمل أعمى عند الأداء، لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله، خلافاً لأبي يوسف؛ (لأنه)(٤) لا يقدر على تمييز من شهد عليه، وبه الفتوى.(٥)
- والصبي (الذي)(٦) (يعقل)(٧)، لأن الشرع ألحقه بعديم العقل في حق التصرفات (الضارة)(٨)، والدائرة (بين)(٩) الضرر والنفع، والشهادة من جملة ذلك، فلم يبق أهلاً شرعًا.(١٠)
- والعبد؛ لأن الشرع ألحقه (بالعاجز).(١١)
- والكافر؛ لأن الشرع أبطل أهليته في حق الشهادة على المسلم.(١٢)
- والمحدود في القذف؛ لأن الشرع أبطل أهليته على التأبيد، والحقه بالأخرس؛ لأنه جنى بلسانه فعاقبه بقطع لسانه (معنى).(١٣)
- والمغفّل، عند محمد، فانه قال: أرجو دعاءه، ولا اقبل شهادته.(١٤)

---

(١) (لا يعقل): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لا يعقل لا يصح.
(٢) انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٤، احكام الجصاص: ٢:٢٢٢.
(٣) انظر: البدائع: ٦:٢٦٧، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٤، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠.
(٤) (لأنه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فانه.
(٥) (البدائع): ٦:٢٦٦، ٢٦٧، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤٤٠، الفتاوى الهندية: ٣:٤٤٦٤. البحر الرائق: ٧: ٧٧.
(٦) (الذي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والذي.
(٧) (يعقل): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: لا يعقل.
(٨) (الضارة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الصادرة.
(٩) (بين): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ما بين.
(١٠) انظر: احكام القرآن للجصاص: ٢:٢٢٢، تحفة الفقهاء: ٣: ٦٢٥، البحر الرائق: ٧: ٧٧.
(١١) (بالعاجز): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بالفاجر.
- انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢:٢٢٢، البحر الرائق: ٧: ٧٧.
(١٢) (أهليته): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أهلية.
- انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٥.
(١٣) (معنى): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: يعني معنى.
- انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤٤٣، أحكام القرآن للجصاص: ٢:٢٣٣.
(١٤) انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢:٢٣٣، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٨، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، البحر الرائق: ٧: ٧٩.

(ولهذا)[1] إذا شهد الصبي في حادثة، فردّت، ثم أعادها بعد البلوغ، تُقبل، وكذا العبد إذا شهد في حادثة، فردّت، ثم أعادها بعد العتق، تُقبل، وكذا الذميّ إذا شهد على مسلم، (فرُدّت)[2]، ثم (أعادها)[3] بعد الاسلام، (تقبل)[4]، وكذا الأعمى إذا شهد، (فرُدّت)[5]، ثم أعادها بعدما أبصر؛ لأن المردود لم يكن شهادة، وإنما حدثت له الشهادة بعد زوال العوارض[6].

بخلاف ما إذا شهد الفاسق في حادثة، فردّت لفسقه، ثم أعادها بعد التوبة، لا تقبل؛ لأن المردود كان (شهادة)[7]؛ لأن الفاسق اهل للشهادة عندنا[8].

وكذا الذمي إذا شهد على ذمي أو حربي مستأمن فرُدّت، لفسقه في دينه، ثم أعادها بعد الإسلام؛ لأن له شهادة على جنسه فكان المردود شهادة[9].

وكذا المحدود في القذف، اذا ردّت شهادته في حادثة ثم أعادها بعد التوبة، وكذا اذا شهد في حادثة، فردّت، ثم إرتد والعياذ بالله، ثم أسلم، ثم أعادها، لا تقبل، لما بينا (من)[10] أن الشرع أبطل اهلية شهادته على التابيد[11] بقوله تعالى "وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا"[12].

بخلاف الذميّ (إذا)[13] حُدّ (في)[14] قذف، ثم شهد، فرُدّت شهادته، ثم أعادها

---

(١) (ولهذا): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: وبهذا.
(٢) (فردت): في أ، د، هـ، ساقطة من ب، جـ.
(٣) (أعادها): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ردعاها، هذا تصحيف.
(٤) (تقبل): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ.
(٥) (فردّت): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٦) انظر البدائع: ٦:٢٦٦، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٥، خزانة الفقه: ٢٨٩.
(٧) (شهادة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٨) انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٥.
(٩) انظر: الفتاوى الخانية: ٢:٢٦١.
(١٠) (من): في أ، د، هـ، وساقطة من ب، جـ.
(١١) انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٨، النتف في الفتاوى: ٢:٧٩٦.
(١٢) سورة النور/آية ٤.
(١٣) (اذا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أو
(١٤) (في): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

بعد الإسلام، حيث تقبل؛ لأنه خصّ عن هذا النص بالإجماع،(١) وأحد الزوجين إذا شهد لصاحبه، فردّت، فأعادها بعد الإبانة، لا تقبل؛ لأن المردود (كان)(٢) (شهادة)(٣).

فصل

قال في "فتاوى صاعد"(٤): حدّ العدالة: أن يكونوا أحراراً بالغين غير مرتكبين كبيرة، ولا مصرين على صغيرة، ولم يظهر (منهم)(٥) كذب.(٦)

(واختلف في ماهية الكبيرة)(٧).

قال الطحاوي: ما أوعد الله (عليه)(٩) بالنار.(٨)

وقال غيره: ما يتعلق الحد أو الزجر به.(١٠)

وفي "فتاوى أبي الليث"(١١): شرط العدالة أن يجتنب الأمور (المستشنعة)(١٢)، وفيه يقظة، ولا يكون (سليم)(١٣) القلب.(١٤)

---

(١) انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٨.
(٢) (كان): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: كانت.
(٣) (شهادة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: شهادته.
- انظر: البدائع: ٦:٢٦٦، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٥.
(٤) انظر: كشف الظنون: ٢: ١٢٢٤، وهناك أكثر من صاعد من الحنفية (هدية العارفين: ٥: ٤٢١).
(٥) (منهم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: منه.
(٦) وهو مأخوذ من تعريف أبي يوسف (العدل في الشهادة: أن يكون مجتنباً عن الكبائر، ولا يكون مصراً على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطئه، وأن يستعمل الصدق ديانة ومروءة، ويجتنب عن الكذب ديانة ومروءة) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٨.
إلا أنه أضاف اشتراط الحرية والبلوغ في العدالة وليست كذلك بل هي من شروط الشهادة.
(٧) (واختلف... الكبيرة): من المحقق استفادة من كتب الحنفية، وهي ساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ
(٨) مختصر الطحاوي (٣٣٥) حيث قال: ومن سأل عنه القاضي عند شهادته عنده فوقف على أن فيه كبيرة من الكبائر التي وعد الله عليها بالنار رد شهادته.
(٩) (عليه): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(١٠) انظر: البدائع: ٦: ٢٦٨، الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٦.
(١١) فتاوى أبي الليث، نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي ت سنة ٣٨٣ هـ (كشف الظنون: ٢: ١٢٢٠)
(١٢) (المستشنعة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المشعثه.
(١٣) (سليم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ساهي.
(١٤) انظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٦، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٦٠.

قال بعضهم أيضا (١): والعدالة هيئة راسخة في النفس تحث على ملازمة التقوى باجتناب الكبائر، وتوقي الصغائر، والتحاشي (عن) (٢) الرذائل المباحة.

وقال بعضهم (٣): المراد بها الاعتدال في الأحوال الدينية، وذلك بأن يكون ظاهر الأمانة، عفيفا عن المحارم، متوقيا (للمآثم) (٤)، بعيداً من الريب، مأمونا في الرضا والغضب.

الثاني (٥): (في) (٦) (موانع) (٧) القبول

مانع مطلقا، ومانع (على) (٨) جهة، يعني أنه يمنع من قبول الشهادة، مع بقاء العدالة

القسم الأول (٩): يكثر تعداده ويتعذر حصره، ولكن نذكر منه ما تيسر:

فمنه: كل وصف أو فعل مناف للعدالة، أو للمروءة، أو لهما كتعاطي فعل الفاحشة وما أشبهها من الكبائر، والإصرار على الصغيرة يصيرها كبيرة (١٠).

ومنه: أن يدعي علم القضاء بالنجوم (١١)، فإذا ادّعاه، واشتهر به، وأكل المال به، سقطت شهادته.

---

(١) وهو ابن راشد من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١٧٣).
(٢) (عن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: على.
(٣) وهو ابن شاس من المالكية (تبصرة الحكام: ١: ١٧٣).
(٤) (للمآثم): في تبصرة الحكام: ١: ١٧٣، وفي أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الإثم.
(٥) الفصل الثاني، من الفصل الرابع.
(٦) (في): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٧٤، وفي أ: من.
(٧) (موانع): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الموانع.
(٨) (على): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: من.
(٩) وهو في المانع مطلقاً.
(١٠) انظر: البدائع: ٦:٢٦٩، ٢٧٠، الاختيار: ٢:١٤٩، مجمع الأنهر: ٢:٢٠١، روضة القضاة: ١:٢٤٧.
(١١) لم يقبل الحنفية شهادة المشعوذ (الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٧، حاشية الشلبي: ٤:٢٢٢.

وقد أطال العلماء الكلام (على)(٢) هذه المسألة(١)، ومن جملته، أن المنجّم إذا كان مؤمناً بالله عز وجل، مقراً بأن النجوم واختلافها في الطلوع والغروب لا تأثير لها في شيء مما يحدث في العالم، وأن الله عز وجل هو الفاعل لذلك (كله)(٣)، إلا أنه جعلها أدلة على ما يفعله الله عز وجل، فحكم هذا أن يزجر عن اعتقاده ويؤدب عليه أبداً، حتى يكف عنه، ويرجع عن اعتقاده (ويتوب)(٤) عنه؛ لأن ذلك بدعة، يُجرح بها، فتسقط (إمامته)(٥)، وشهادته.

ولا يحل لمسلم أن يصدقه في شيء مما يقول، ولا يصح أن يجتمع في قلب مؤمن تصديقه مع قول الله تعالى "قُل لَّا يَعْلَمُ مَن فِي السَّمَوَاتِ وَالأَرْضِ الغَيْبَ إِلَّا اللَّهُ"(٦)، وقوله تعالى "عَالِمُ الغَيْبِ فَلَا يُظْهِرُ عَلَى غَيْبِهِ أَحَدًا * إِلَّا مَنِ ارْتَضَى مِن رَّسُولٍ"(٧) وغير ذلك من الآيات والأحاديث.(٨)

ومنه: شهادة (الهاجي)(٩)؛ لأن (الهجو)(١٠) سُخف ومجانة.(١١)

ومنه: من ترك الجمعة، والجماعة، والعيدين، وهو في المصر بغير عذر (مجانة)(١٢)(١٣)، وإن تركها (متأولا)(١٤) بأن الإمام صاحب بدعة، تقبل؛

---

(١) منهم ابن رشد في فتاويه (تبصرة الحكام: ١:١٧٤).
(٢) (على): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: في
(٣) (كله): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حكمه.
(٤) (ويتوب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ويندب، هذا تصحيف.
(٥) (إمامته): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: أمانته، هذا تصحيف.
(٦) سورة النمل/آية ٦٥ .
(٧) سورة الجن/ آية ٢٦، ٢٧ .
(٨) من تبصرة الحكام: ١:١٧٤، مأخوذا من كلام مشايخ المالكية، وانظر تكملة رد المحتار: ٧: ١٤٤ نقلا عن معين الحكام هذا.
(٩) (الهاجي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الهاجرة، هذا تصحيف.
(١٠) (الهجو): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الهجر، هذا تصحيف.
(١١) انظر الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٨، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦١ .
(١٢) من الحنفية من أسقط العدالة بترك الجمعة مرة واحدة كالحلواني ومنهم من شرط ثلاث مرات كالسرخسي. (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤١٦، رد المحتار: ٥:٤٨٠، الفتاوي الخانية: ٥:٤٨٠ .
(١٣) (مجانة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٤) (متأولا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: مقولا، هذا تصحيف.

لأنه (يعتقد)(١) ديناً، فلا (تنخرم)(٢) عدالته.(٣)

ومنه: عصر الخمر، وبيعها، وكراء داره ممن يبيعها.(٤)

ومنه: من لا (يُحْكِم)(٥) فرائض الوضوء والصلاة.(٦)

ومنه: من سافر (فاحتاج)(٧) إلى التيمم فلم يحسنه.(٨)

ومنه: من ترك ما استفيد وجوبه بالأمر المطلق، لا تقبل شهادته على قول من يرى أن قضية الأمر المطلق عن الوقت (يفيد)(٩) الوجوب على الفور، (و)(١٠) تقبل على قول من يرى انه على التراخي،(١١) "من شرح التجريد".

---

(١) (يعتقد): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: معتقد.
(٢) (تنخرم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تنخرمن.
(٣) لم أجد فيما اطلعت عليه منع قبول من ترك صلاة العيدين عند الحنفية.
- انظر فيما عدا العيدين: الفتاوى الخانية: ٢:٤٦١، الفتاوى البزازية: ٥:٢٥٠، رد المحتار: ٥:٤٦٠ مجمع الأنهر: ٢:١٩٩، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٦، روضة القضاة: ١:٢٣٧، شرح ادب القاضي لابن مازة: ٤:٤١٥ وما بعدها.
(٤) أي: أن يستأجر الرجل داراً يسكنها من بائع خمر.
- من تبصرة الحكام (١:١٧٥) وقد اقتصر الحنفية في الخمر على اسقاط شهادة مدمن الخمر الذي يشرب وفي نيته أن يشرب بعدها واشترطوا مع الادمان أن يظهر ذلك للناس، أو يخرج سكراناً فيسخر منه الصبيان.
انظر: المبسوط: ١٦:١٣١، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، الاختيار ٢:١٤٧، تبيين الحقائق: ٤:١٤٧، رد المحتار: ٥:٤٨١، مجمع الأنهر: ٢:١٩٨، شرح فتح القدير ٧:٤١١.
(٥) (يحكم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يحكم تعلم.
(٦) انظر تكملة رد المحتار: ٧: ١٤٤، نقلاً عن معين الحكام.
(٧) (فاحتاج): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: واحتاج.
(٨) وهو قول سحنون من المالكية (تبصرة الحكام: ١:١٧٦)، وانظر تكملة رد المحتار: ٧: ١٤٤ نقلاً عن المعين.
(٩) (يفيد): من المحقق، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١٠) (و): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١١) وهذا في الزكاة والحج، وقد اختلف فيه عند الحنفية على أقوال:
الأول: وهو قول محمد أن تأخير الزكاة والحج من غير عذر لا تسقط العدالة.
الثاني: وهو قول بعض الحنفية وبه أخذ الفقيه أبو الليث، أن تأخير الزكاة والحج من غير عذر مسقط للعدالة.
الثالث: وبه قال الامام فخر الدين، ان تأخير الزكاة بغير عذر مسقط للعدالة أما الحج فلا.
(انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٦، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠ وما بعدها، البحر الرائق ٧: ٨٩).

ومنه: اللاعب بالطنبور(١)، ومن يلعب بالحمام ويطيرهن(٢).

وقيل: من يبيع الحمام ولا يطيرهن، تقبل(٣)؛ لأن تطييره لا يخلو عن مطالعة عورات (الناس)(٤) (وهي)(٥) محرمة(٦).

ومنه: من اعتاد دخول الحمام بلا مئزر؛ لأنه كشف (للعورة)(٧) (وهو)(٨) حرام(٩).

---

(١) الطنبور: الذي يلعب فيه، فارسي معرب (لسان العرب: ٤:٥٠٤)
- انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، اللباب: ٤:٦٢، تبيين الحقائق: ٤:٢٢١، مجمع الأنهر: ٢:١٩٨، الدر المختار: ٥:٤٨٢، البحر الرائق: ٧: ٨٧ العناية: ٧:٤٠٩.
- وذلك لأن اللعب به من الملاهي المستشنعة بين الناس (المراجع السابقة).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، البدائع: ٦:٣٦٩، روضة القضاة: ١:٢٣٦، خزانة الفقه: ٣٩٢، المبسوط: ١٦:١٣١، اللباب: ٤:٦١١، الاختيار: ٢:١٤٨، تبيين الحقائق: ٤:٢٢٠، الدر المختار: ٥:٤٨٢، مجمع الأنهر: ٢:١٩٨، البناية: ٧:١٧٤، شرح فتح القدير: ٧:٤١١، العناية: ٧:٤٠٩.

(٣) وكذلك إذا كان يمسك بالحمام يستأنس بها ولا يطيرها عادة.
(انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، البدائع: ٦:٣٦٩، تبيين الحقائق: ٤:٢٢٢، الدر المختار: ٥:٤٨٢، مجمع الأنهر: ٢:١٩٨، البناية: ٧:١٧٢، العناية: ٧:٤٠٩

(٤) (الناس): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: النساء.

(٥) (وهي): في د، هـ، وفي أ، ب: وأنها، وفي جـ: لأنها.

(٦) انظر: الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، البدائع: ٦:٢٦٩، المبسوط: ١٦:١٣١، اللباب: ٤:٦٢، الاختيار: ٢:١٤٨، تبيين الحقائق: ٤:٢٢١، مجمع الأنهر: ٢:١٩٨، البناية: ٧:١٧٥، شرح فتح القدير: ٧:٤١١، العناية: ٧:٤٠٩.

(٧) (للعورة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: العورة.

(٨) (وهو): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: وإنه.

(٩) انظر: مجمع الأنهر: ٢:٢٠٠، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٩، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦١، البناية: ٧:١٧٧، البدائع: ٦:٢٦٩، خزانة الفقه: ٣٩٣، الاختيار: ٢:١٤٨، تبيين الحقائق: ٤:٢٢٢، الدر المختار: ٥: ٤٨٢، البحر الرائق: ٧: ٩١.

ومنه: شهادة المغني(١) والنائحة(٢) والقوّال(٣) والرقّاص(٤) ومن (يخرق)(٥) ثوبه في مجلس السماع(٦).

وقيل: لا يفسق بالقول من غير لعب(٧).

ومنه: شهادة الأقلف(٨) إذا ترك الختان بغير عذر.

ومنه: من أكل في السوق بين أيدي الناس(٩) ذكره الكرخي(١٠).

ومنه: من مشى في السوق في سراويل لا قميص معه(١١).

ومنه: من يبول على الطريق(١٢).

---

(١) انظر: البناية: ١٧٥:٧ ، مجمع الأنهر: ١٩٨:٢ ، تبيين الحقائق: ٢٢٢:٤ ، الاختيار: ١٤٧:٢ ، البحر الرائق: ٧: ٨٨ ، الفتاوى الهندية: ٤٦٧:٣ ، الفتاوى الخانية: ٤٦٠:٢ ، الفتاوى البزازية: ٢٦٩:٥ ، البدائع: ٢٦٩:٦ ، روضة القضاة: ٢٣٧:١ ، خزانة الفقه: ٣٩٢ ، المبسوط: ١٣٢:١٦ ، اللباب: ٦١:٤ .

(٢) انظر: مجمع الأنهر: ١٩٧:٢ ، البناية: ١٧٥:٧ ، الفتاوى الهندية: ٤٦٧:٣ ، الفتاوى الخانية: ٤٦٠:٢ ، البدائع: ٢٦٩:٦ ، روضة القضاة: ٢٣٧:١ ، خزانة الفقه: ٣٩٢ ، المبسوط: ١٣٢:١٦ اللباب: ٦١:٤ ، تبيين الحقائق: ٢٢١:٤ ، الاختيار: ١٤٧:٢ ، رد المحتار: ٤٨٠:٥ .

(٣) انظر: روضة القضاة: ٢٣٩:١ .

(٤) انظر: روضة القضاة: ٢٣٩:١ ، تبيين الحقائق: ٢٢:٤ ، الدر المختار: ٤٨١:٥ ، مجمع الأنهر: ١٩٩:٢ .

(٥) (يخرق): في [د، هـ] ، وفي [أ، ب، ج]: يحرق.

(٦) أي: من [illegible] فعل الطرب [illegible]

(٧) انظر: البدائع: ٢٦٩:٦ .

(٨) انظر: مجمع الأنهر: ٢٠١:٢ ، البناية: ١٧٨:٧ ، الفتاوى الهندية: ٤٦٩:٣ الفتاوى الخانية: ٤٦١:٢ ، الفتاوى البزازية: ٢٤٩:٥ ، البدائع: ٢٦٩:٦ ، روضة القضاة: ٢٥٣:١ ، خزانة الفقه: ٣٩٣ شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤٢٨:٤ ، شرح أدب القاضي للجصاص: ٧٠٦ ، الدر المختار: ٤٧٣:٥ ، تبيين الحقائق: ٢٢٦:٤ ، البحر الرائق: ٩٥:٧ .

(٩) انظر: البناية: ١٧٨:٧ ، الفتاوى الهندية: ٤٦٨:٣ ، مجمع الأنهر: ٢٠٠:٢ ، روضة القضاة: ٢٣٩:١٠ ، تبيين الحقائق: ٢٢٣:٤ ، اللباب: ٦٢:٤ ، الاختيار: ١٤٨:٢ ، البحر الرائق: ٧: ٩١ .
وفيها: وذلك لأنه تارك للمروءة وإذا كان لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب فيتهم.

(١٠) هذا ليس مرويًّا عن الكرخي، ولكن من مشى في السوق في سراويل لا قميص معه هو المروي عنه كما سيأتي بعد هذا.

(١١) ذكره الكرخي من الحنفية، انظر: الفتاوى الهندية ٤٦٩:٣ ، الفتاوى الخانية ٤٦١:٢ ، تبيين الحقائق: ٢٢٢:٤ ، روضة القضاة: ٢٣٩:١ .

(١٢) انظر: الفتاوى الهندية: ٤٦٨:٣ ، مجمع الأنهر: ٢١١:٢ ، خزانة الفقه: ٣٩٣ ، البناية: ١٧٨:٧ البحر الرائق: ٧: ٩١ ، تبيين الحقائق: ٢٢٣:٤ ، اللباب: ٦٢:٤ ، الاختيار: ١٢٦:٢ ، الدر المختار: ٤٨١:٥ .

ومنه: من يصارع الأحداث في (الجامع)(١)، لأن هذه أمور مستشنعة.(٢)

(و)(٣) عن (شدّاد)(٤) لمّا ولي القضاء، لم يقبل شهادة من حاسب أمه في النفقة.(٥)

ومنه: الفرار من الزحف وإن فر الإمام، (والفرار)(٦) من الزحف أن يفر من المثلين.(٧)

ومنه: جهل الرجل أحكام قصر الصلاة، اذا كان من اهل السفر.(٨)

ومنه: قبول جوائز العمال المضروب على أيديهم، وكذا إدمان الأكل عندهم، بخلاف (الفلتة)(٩)، (وبخلاف)(١٠) قبول جوائز الخلفاء، من يرضى منهم ومن لا يرضى، وقد قبلها جماعة من العلماء أهل الفضل.(١١)

ومنه: العصبيّة، وهو أن يبغض الرجل الرجل، لأنه من بني فلان، أو من قبيلة كذا.(١٢)

---

(١) (الجامع): في حاشية الشلبي: ٤:٢٢٢، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: الجمع.

(٢) انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٩، حاشية الشلبي: ٤:٢٢٢.

(٣) (و) في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٤) (شداد): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: سداد.

(٥) وفي البحر الرائق (٧: ٩٠) "وعن شداد أنه رد شهادة شيخ معروف بالصلاح لمحاسبة ابنه في النفقة في طريق مكة".
وانظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٩.

(٦) (والفرار): في أ، ب، جـ، وساقطة من د، هـ.

(٧) من تبصرة الحكام: ١:١٧٦، وهي من الكبائر التي ترد الشهادة عليها عند الحنفية (البدائع ٦:٢٦٨).

(٨) من تبصرة الحكام: ١/١٧٦، ولم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

(٩) (الفلتة): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: الغلبة، هذا تصحيف.

(١٠) (وبخلاف): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٧٦، وفي أ، ب: بخلاف، وساقطة من جـ.

(١١) من تبصرة الحكام: ١:١٧٦، ولم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

(١٢) انظر: الفتاوى الخيرية: ٢:٢٦، ٣٥، نقلا عن معين الحكام هذا، روضة القضاة: ١:٢٣٧، رد المحتار: ٥:٤٨١، تكملة رد المحتار: (٧: ١٤٧) نقلا عن معين الحكام هذا أيضا.
- وأضاف الحنفية رد الشهادة للمتعصب في رأيه (انظر: مجمع الأنهر: ٢:١٩٩، البدائع: ٦:٢٦٩)
- قال في مجمع الأنهر (٢:١٩٩): فينبغي أن لا تقبل شهادة العلماء بعضهم على بعض لأنهم يتعصبون.
- قال في تكملة رد المحتار (٧: ١٤٧): ومن التعصب ان يبغضه؛ لأنه من حزب فلان، أو من أصحابه، أو من أقاربه، أو من منسوبيه.

ومنه: النميمة.(١)

ومنه: الخيانة والرشوة.(٢)

ومنه: (شهادة) بائع الأكفان، لا تقبل.(٣)

قيل: هذا إذا ترصد لذلك العمل؛ لأنه حينئذٍ يتمنى الموت والطاعون.(٤)

أما إذا كان يبيع الثياب هكذا (ويشترى)(٥) منه (للكفن)(٦) تجوز شهادته، من "المحيط".(٧)

ومنه: سكوته عن شيء من حقوق الله تعالى، مثل عتق (عبد)(٨)، او (امه)(٩)، يراهما يملكان، وطلاق امرأة يرى زوجها مقيما معها، ولا يقوم بذلك وليس له عذر، وقُدّر سكوته في الحرّمة بخمسة أيام من غير عذر، "انظر: القنية".(١٠)

وقد حكي فيها عن القاضي عبد الجبار(١١) وشرف الأئمة المكّي(١٢)

---

(١) من تبصرة الحكام: ١٧٦:١، ولم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

(٢) من تبصرة الحكام: ١٧٧:١، ولم أجده فيما اطلعت عليه من كتب الحنفية.

(٣) (شهادة): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د: شهاد.

(٤) وهو قول شمس الأئمة الحلواني والسرخسي (انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤١٩:٤، مجمع الأنهر: ١٩٩:٢).

(٥) (ويشترى): في أ، جـ، د، هـ: وفي ب: واشترى.

(٦) (للكفن): في أ، ب، د، هـ: وفي جـ: الكفن.

(٧) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤١٩:٤، مجمع الأنهر: ١٩٩:٢، رد المحتار ٤٨١:٥، الفتاوى الهندية: ٤٦٩:٣.

(٨) (عبد): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عبده.

(٩) (أمة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: أمته.

(١٠) القنية: ١/١/١٣٤.
- وانظر الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٥: ٢٤٨، البحر الرائق: ٧: ٥٨.

(١١) وهو القاضي عبد الجبار بن أحمد بن عبد الجبار، الاستراباذي، أبو الحسن، الشافعي، ولد سنة ٣٥٩ هـ، وتوفي سنة ٤١٥ هـ، قاضي ري.
من تصانيفه: الأمالي في الحديث، تنزيه القرآن عن المطاعن، دلائل النبوة، طبقات المعتزلة، المغني في أبواب التوحيد والعدل، شرح الأصول الخمسة، وغيرها.
(انظر: هدية العارفين: ٥: ٤٩٨ وما بعدها، الأعلام: ٣: ٢٧٣)

(١٢) وهو محمود الترجماني، برهان الدين، شرف الأئمة، المكي، الخوارزمي، من أئمة الحنفية في زمانه (انظر: الفوائد البهية: ٢١١).

(وركن الصبّاغ)(1): لو شهدوا بعد ستة أشهر بإقرار الزوج (بالطلقات)(2) الثلاث، لا تقبل، (إذا)(3) كانوا عالمين بعيشهم عيش الأزواج، وإن كان (تاخيرهم)(4) لعذر، تقبل.(5)

(ومنه)(6): ما حكاه عن "شرح الزيادات"، مات عن امرأة، (وورثة)(7)، فشهد الشهود: أنه كان أقر بحرمتها حال صحته، ولم يشهدوا بذلك حال حياته، لا تقبل اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل، وسكوته؛ لأنهم فسقوا، وشهادة الفاسق لا تقبل.(8)

القسم الثاني من موانع قبول الشهادة: ما يمنع على جهة، وهو ردّ الشهادة مع بقاء العدالة، وله أسباب:-

السبب الأول: التغفل، وقد ذكرنا التغفل في صفات الشاهد، وانه يشترط في الشاهد أن يكون محترزاً يؤمن عليه التحيّل، وقد يكون الحبر الفاضل ضعيفاً لا يؤمن عليه الغفلة، وان (يُلبس)(9) عليه فإذا كان كذلك لم يجز (للإمام)(10) قبول شهادته.(11)

---

(1) (وركن الصبّاغ): في أ، جـ، وفي ب: وذكره الصبّاغ، وفي د، هـ: وركن الضياع.
وهو عبد الكريم بن محمد على الصباغي أبو المكارم المديني، ركن الأئمة، من فقهاء الحنفية. (الفوائد البهية: ٧٤)
- وهو منقول عن العلاء الحمامي والخطيب الأنماطي وكمال الأئمة البياعي (البحر الرائق: ٧: ١٥٨).

(2) (بالطلقات): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بالمطلقات.

(3) (إذا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: إذ.

(4) (تاخيرهم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: تاخرهم.

(5) انظر: البحر الرائق: ٧: ٥٨، تكملة رد المحتار: ٧: ٦٩. الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢: ٢٤٨.

(6) (ومنه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ومنها.

(7) (وورثة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وورثته.

(8) وانظر: الفتاوى الهندية: ٣: ٤٦٧، الفتاوى الخانية: ٢: ٢٤٨. البحر الرائق: ٧: ٥٨.

(9) (يلبس): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يلتبس.

(10) (للإمام): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.

(11) انظر: أحكام القرآن للجصاص: ٢:٢٣٣ وما بعدها، الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٨، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٠، الفتاوى البزازية: ٥:٢٤٨، النتف: ٢:٨٠٠، البدائع: ٦:٢٧٢، روضة القضاة: ١:٢٥٢، رد المحتار: ٥:٤٧٦، تكملة رد المحتار: ٧: ١٢٤.
- وعن أبي يوسف أجيز شهادة المغفل، ولا أجيز تعديله لأن التعديل يحتاج فيه إلى الرأي والتدبير، والمغفّل لا يستقصي في ذلك (تكملة رد المحتار: ٧: ١٢٤).

السبب الثاني: أن يجر لنفسه منفعة،أو يدفع عنها مضرة.(١)

وأصله: أن كل شهادة جرت مغنمًا، أو دفعت مغرمًا، لم تُقبل؛ (لأنها) (٢) تمكنت فيها تهمة الكذب، وشهادة المتهم مردودة؛ لقوله عليه الصلاة والسلام "لا شهادة لمتهم" (٣) (٤).

---

(١) انظر: الفتاوى الهندية: ٣:٤٦٩ ، النتف في الفتاوى: ٢:٨٠٠ ، شرح أدب القاضي للجصاص: ٧٠٦ ، البحر الرائق: ٧: ٧٨ ، الفتاوى الخانية: ٢:٤٦٦ ، رد المحتار: ٥: ٤٧٢ .

(٢) (لأنها): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: لأنه.

(٣) انظر: شرح أدب القاضي للجصاص: ٧٠٦ : شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤١٣ ، روضة القضاة: ١:٢٥٢ ، البدائع: ٦/٢٧٢ ، المبسوط: ١٦: ١٢٠ ، لسان الحكام: ٢٣٩ ، النتف: ٢: ٨٠٠ ، مختصر الطحاوي: ٣٣٢

(٤) أخرج ابن ماجة (٢:٧٩٢ رقم ٢٣٦٦) عن حجاج بن أرطاة عن عمر ابن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا محدود في الإسلام ولا ذي غمر على أخيه) وفي إسناده الحجاج بن أرطاة وهو مدلس وقد عنعن، وهو كثير الخطأ أيضا.

وأخرج أحمد (٢/١٨١ و ٢٠٤ و ٢٠٨ و ٢٢٥) عن محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ورد شهادة القانع الخادم والتابع لأهل البيت، وأجازها لغيرهم).

وفي (٢٠٤) من طريق عبد الرازق عن محمد بن راشد به، وزاد: ولا ذي غمر على أخيه).

وفي (٢٠٨) من طريق يزيد أنا الحجاج ومعمر بن سليمان الرقي عن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وفيه: ولا محدود).

وفي (٢٢٥) من طريق محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ: رد شهادة...)

وأبو داود(عون المعبود ١٠/٨ رقم ٣٥٨٣) عن محمد بن راشد اخبرنا سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد شهادة الخائن والخائنة وذي الغمر على أخيه. ورد شهادة القانع لأهل البيت وأجازها لغيرهم) وفسر القانع بالأجير التابع مثل الأجير الخاص؛ لأنه يجر نفعا بشهادته الى نفسه، وقيل: هو المنقطع الى القوم يخدمهم ويكون في حوائجهم، وذلك مثل الوكيل والأجير ونحوه.

وأخرجه الدارقطني (٤/٢٤٣ و ٢٤٤) من طريق محمد بن راشد عن سليمان بن موسى، ومن طريق أبي جعفر الرازي عن آدم بن فائد عن عمرو بن شعيب، ومن طريق عبد الأعلى بن محمد بن يحيى بن سعيد -هو الفارسي- عن الزهري عن ابن المسيب به، ومن طريق المثنى بن الصباح به.

وأخرجه أبو داود أيضا (عون المعبود ١٠/١٠ رقم ٣٥٨٤) عن سعيد بن عبد العزيز عن سليمان بن موسى بلفظ: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غمر على أخيه).

ورواه البيهقي (١٠/٢٠٠) عن سليمان بن موسى به، ثم رواه من طريق أبي داود ثم من طريق أبي داود عن سعيد بن عبد العزيز عن سليمان بن موسى به أ هـ.

قال الحافظ في التلخيص بعد ايراده حديث عمرو بن شعيب: وسنده قوي أ هـ.

ومحمد بن راشد الراوي عن سليمان بن موسى وثقة أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وغيرهما، وتكلم فيه بعض الأئمة وقد تابعه غيره

عن سليمان. (قاله ابن القطان).
وآدم بن فائد ضعيف، وعبد الأعلى ويحيى بن سعيد ضعيفان، والمثنى ضعيف أيضا.
ورواه البيهقي (٢٠٢/١٠) عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا ظنين في ولاء ولا قرابة ولا القانع مع أهل البيت لهم).
والدارقطني (٢٤٤/٤) عن عائشة بلفظ: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا مجلود حدا ولا ذي غمر على أخيه ولا القانع من أهل البيت لهم).
والترمذي (٥٤٥/٤ رقم ٢٢٩٨٠).
وفي اسناده عندهم يزيد بن زياد، قال البيهقي: يزيد هذا ضعيف، وقال الدارقطني: يزيد هذا يضعّف لا يحتج به، وقال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن زياد الدمشقي، ويزيد يضعّف في الحديث، ولا يعرف هذا الحديث من حديث الزهري إلا من حديثه، وفي الباب: عن عبد الله بن عمرو. قال: ولا نعرف معنى هذا الحديث ولا يصح عندي من قبل اسناده اهـ.
وقال الحافظ في التخليص: وقال أبو زرعة في العلل: منكر، وضعفه عبد الحق وابن حزم وابن الجوزي.
وقال البيهقي: لا يصح من هذا شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم اهـ.
وأخرج عبد الرزاق في المصنف (٣١٩/٨ رقم ١٥٣٦١) عن معمر عن اسحاق بن راشد عن أبيه قال: كتب عمر بن عبد العزيز: لا يجوز من الشهداء إلا ذو العدل غير المتهم، فانه بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر لأخيه ولا محدث في الاسلام ولا محدثة).
واسحاق بن راشد هو الجزري الحرّاني: صدوق وثقة غير واحد، وقال ابن خزيمة: لا يحتج بحديثه، وقال النسائي: ليس به بأس، وقال في السنن الكبرى: ليس بذاك القوي، ثم هو عن عمر بن عبد العزيز بلاغ، وجل روايته عن كبار التابعين.
وأخرج عبد الرزاق (٣٢٠/٨ رقم ١٥٣٦٣) عن الأسلمي عن عبد الله بن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه، ولا محدث في الاسلام ولا محدثة").
والأسلمي هو ابراهيم بن محمد بن أبي يحيى، متروك.
وفي (٣٢٠/٨ رقم ١٥٣٦٤) عن محمد بن راشد قال أخبرني سليمان ابن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه، ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت، وتجوز شهادته لغيرهم، قال: والقانع : التابع الذي ينفق عليه أهل البيت).
وفي (٣٢١/٨ رقم ١٥٣٦٧) عن ابن جريج قال: قال عمرو بن شعيب: قضى الله ورسوله ألا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا خصم، يكون لامرئ غمر في نفس صاحبه) ، وهذا منقطع.
وروى مالك في الموطأ (تنوير الحوالك ١٩٩/٢) أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال: لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين) وهو موقوف منقطع.
وأخرجه أيضا البيهقي (٢٠١/١٠) من طريق مالك.
وأخرج البيهقي (٢٠٢/١٠) عن يحيى بن أيوب عن عقيل عن ابن شهاب الزهري أنه قال: مضت السنة أن لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين).
وأخرج من طريق عبد الله بن صالح عن الليث عن عقيل عن ابن شهاب: مضت السنة في الاسلام أن لا تجوز شهادة خصم، ولا ظنين، ولا شهادة خصم لمن يخاصم) قال البيهقي: وروينا رد شهادة الظنين مطلقا من وجهين مرسلين عن النبي صلى الله عليه وسلم، ومن وجه آخر موصولا، إلا أن فيه ضعفاً، وهو يقوى بالمرسلين والله أعلم اهـ

قال الحافظ في التلخيص: وقال الإمام في النهاية: اعتمد الشافعي خبراً صحيحاً وهو أنه صلى الله عليه وسلم قال: لا تقبل شهادة خصم على خصمه) قلت: ليس له إسناد صحيح، لكن له طرقاً يقوى بعضها ببعض أ هـ.
وروى أبو داود في المراسيل (١٧٤ رقم ٣٥٦) عن طلحة بن عبد الله يعني: ابن عوف عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا شهادة لخصم ولا ظنين).
والبيهقي (٢٠١/١٠) من طريق أبي عبيد عن حفص بن غيّاث عن محمد ابن زيد بن مهاجر عن طلحة بن عبد الله بن عوف: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث منادياً حتى انتهى الى الثنية أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ضنين؛ واليمين على المدعى عليه).
وأخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٠٣/٧ رقم ٢٨٩٧ من طريق حفص به، وفيه: ولا ظنين) بالضاد المعجمة.
وعبد الرزاق في المصنف (٣٢٠/٨ رقم ١٥٣٦٥) موصولاً قال: أخبرنا الأسلمي عن عبد الله عن يزيد بن طلحة عن طلحة بن عبد الله ابن عوف عن أبي هريرة، فذكره بدون اليمين، وفيه: قيل: وما الظنين؟ قال المتهم في دينه أ هـ.
وأخرج أبو داود في المراسيل (١٧٤ رقم ٣٥٧) عن عبد الرحمن الأعرج عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: لا تجوز شهادة ذي الظنة والجنة) قال أبو داود: الظنين: المتهم، معناه والجنة: به جنون، والجنة: الحاقد أ هـ. كذا فيه، وصواب الأخيرة بالحاء المهملة المكسورة والنون المخففة المفتوحة.
ويظهر أنه سقط من المتن: والحنة - بالمهملة - لأنها ثابتة عند غيره، وقد فسرها هو في آخر الحديث.
وأخرجه البيهقي (٢٠١/١٠) عن عبد الرحمن أنبا الأعرج قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة ذي الظنة والجنة، الجنة: الجنون، والحنة: الذي يكون بينكم وبينه عداوة.
قال البيهقي: لا أدري هذا التفسير من قول من من هؤلاء الرواة أ هـ.
وقال البهيقي عن حديث الأعرج وطلحة أنه أصح ما روي في هذا الباب وإن كان مرسلا أ هـ.
وأخرجه عبد الرزاق (٣٢٠/٨ رقم ١٥٣٦٦) عن الحكم بن مسلم عن عبد الرحمن بن فروخ عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: لا تجوز شهادة ذي الظنة ولا الإحنة ولا الجنة).
وأخرج البيهقي أيضا (٢٠١/١٠) من طريق عبيد الله بن موسى عن الزنجي بن خالد قال: سمعت العلاء بن عبد الرحمن يذكر عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تجوز شهادة ذي الخلة ولا ذي الجنة ولا ذي الحنة المحقود) قال البيهقي: كذا قال: أ هـ.
ثم أخرجه من طريق عبد الصمد ثنا مسلم بن خالد ثنا العلاء ابن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة ذي الحنة والظنة) قال البيهقي: الظنة أحفظ من الخلة أ هـ.
وفيه مسلم بن خالد الزنجي، وهو ضعيف.
والأعرج هو عبد الرحمن بن هرمز، والراوي عنه عبد الرحمن ابن فروخ.
وأخرجه أيضا الحاكم في المستدرك (٩٩/٤) من طريق عبد الله ابن الزبير الحميدي عن مسلم بن خالد عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة ذي الظنة ولا ذي الحنة).
وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه أ هـ.
ولم يصب فمسلم بن خالد الزنجي ضعيف، ولم يخرج له مسلم.
وقال الحافظ في التلخيص: في اسناده نظر أ هـ.

مثال الجر: شهادة المستاجر للآجر بالمُستَاجر، والمستعير بالمُستَعار، لا تُقبل؛ لأنه يجر إلى نفسه مغنماً، لأنه يظهر معنى الملك لنفسه، وهو ملك الانتفاع.(١)

قال أبو حنيفة في"المجرد"(٢): ولا ينبغي للقاضي أن (يجيز)(٣) شهادة الأجير لأستاذه(٤)، والأستاذ لأجيره(٥).

ومثال الدفع: شاة في يد رجل قال لآخر: اذبحها، فذبحها، فأقام رجل شاهدين أحدهما الذابح، أن ذا اليد (اغتصبها)(٦) منه، لا تقبل (شهادة)(٧) الذابح، لأنه يدفع عن نفسه مغرماً، لأن الذابح ان لم يكن عالماً بكون الآمر غاصباً وقت الذبح فمتى (اختار)(٨) المشهود له (تضمين)(٩) الذابح يرجع بما ضمن على الآمر متى جازت شهادته، فيكون دافعاً مغرماً، وإن كان عالماً بكون الآمر غاصباً، (و)(١٠) (إن)(١١) لم يكن له حق الرجوع لكن للمشهود (له)(١٢) خيار التضمين، يُضَمّن ايهما شاء، وفي التخيير نوع تخفيف للذابح؛ لأنه ربما لا يختار

---

(١) انظر: الفتاوي الهندية: ٣:٤٧٠، البحر الرائق: ٧: ٨٣.
(٢) انظر: رد المحتار: ٥:٤٧٩ رد المحتار: ٧:١٣٩.
(٣) (يجيز): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يجوز.
(٤) انظر: النتف في الفتاوي: ٢:٧٩٩، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤:٤١٣، الفتاوي الخانية ٢:٤٦٧، الفتاوي البزازية: ٥:٢٥٠، الفتاوي الهندية: ٣:٤٧٠، الإختيار: ٢:١٤٧، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي: ٤:٢١٩، البدائع: ٦:٢٧٢، رد المحتار: ٥:٤٧٩، البحر الرائق: ٧:٨٤.
- والمراد به الأجير الخاص، الذي يعد ضرر أستاذه ضرر نفسه، ونفعه نفع نفسه (لسان الحكام: ٢٤٣).
(٥) انظر: رد المحتار: ٥:٤٧٩
وذكر معظم الحنفية أنها مقبولة (انظر: النتف في الفتاوي: ٢:٧٩٩، الفتاوى الهندية: ٣:٤٧٠).
(٦) (اغتصبها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: غصبها.
(٧) (شهادة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: شهادته.
(٨) (اختار): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: اختاره.
(٩) (تضمين): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: نظر من.
(١٠) (و): في أ، وساقطة من ب، جـ، د، هـ.
(١١) (إن): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(١٢) (له): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.

المشهود له تضمينه، فكان (دافعًا)[1] مغرمًا معنى، "من المحيط"[2].

مسألة:

(ثلاثة)[3] نفر قتلوا رجلاً عمدًا، فشهد اثنان لواحد على الولي أنه قد عفا عنه.

قال محمد: هو جائز؛ لأنهما شهدا على فعل غيرهما.

وقال ابو يوسف: هو باطل، لأنهما يجران بهذه الشهادة (إلى أنفسهما) مغنمًا[4]، وهو سقوط القصاص عنهما، وانقلابه مالاً بعفو الولي عن (أحدهما)[5]، "من المنتقى"

مسألة:

رجل له على اربعة نفر مال، وليس كل واحد (منهم)[6] كفيلاً له على صاحبه، فشهد اثنان انه قد ابراها من المال.

قال محمد: هو جائز.

وقال ابو يوسف: هو باطل[7]

مسألة:

شهد اثنان على رجل انه قال: أيكم طلق امراته فهو جائز، (او)[8] قال (أمرها)[9] في أيديكم (فايكم)[10] طلقها فهو جائز، والزوج لم يجحد، لم تجز شهادتهما، لأنهم (شركاء)[11] في الوكالة، فإذا

(١) (دافعًا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: واقعًا.
(٢) انظر: الفتاوي الهندية: ٣:٤٨٤، البحر الرائق: ٧:٨٣، الفتاوي الخانية: ٢: ٤٦٦.
(٣) (ثلاثة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ثلاث، وهو خطأ لغوي.
(٤) (الى أنفسهما): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لأنفسهما.
(٥) (أحدهم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: أحدهما. وانظر: الفتاوي الهندية: ٣:٤٨٤، البحر الرائق: ٧:٨٥.
(٦) (منهم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: منهما.
(٧) انظر: الفتاوي الهندية: ٣:٤٧١.
(٨) (او): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: و.
(٩) (أمرها): في أ، ب، د، هـ، وفي ب: أو، هذا تصحيف.
(١٠) (فايكم): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: فايهم.
(١١) (شركاء): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: شركاءه.

اشتركوا في الوكالة، لم (اقبل)(١) شهادة بعضهم (لبعض)(٢) فيها.(٣)

مسألـــــة:

ادّعى على رجل ديناً بعد وفاته، وبالتركة (وفاء)(٤) بديْنه، فقضى القاضي بدينه، ثم شهد المقضي له بالديْن لورثة الميّت بحق على رجل كان لأبيهم، لا تجوز شهادته، لأنه يجر بهذه الشهادة إلى نفسه مغنماً، وهو انه يتعلق حقة بهذا المال.(٥) "الكل من المحيط".

مسألـــــة:

رجل مات وترك أربع بنين، وترك ألف درهم فاقتسموها، ثم جاءت جدة الميّت معروفة تطلب حقها، فشهد اثنان من الورثة أن التركة ألفا درهم، وشهد اثنان أن التركة ألف درهم، فشهادة الاثنين على الألف لا تقبل؛ لأنهما يدفعان عن أنفسهما الزيادة التي حصلت في أيديهما بشهادة الاثنين الآخرين، فيصير ذلك تهمة دفع المشاركة.

فـــــرع
========

ولو شهد اثنان أن فلانا أوصى بثلث ماله لفلان وفلان الميّت، والميّت ابن الشاهد جاز، والثلث كله للحيّ عندهما.

---

(١) (اقبل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يقبل.
(٢) (لبعض): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لبعضهم.
(٣) انظر: الفتاوي الهندية: ٣:٤٧٢ .
(٤) (وفاء): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: وفي
(٥) انظر: روضة القضاة: ١: ٢٦٢ .

وعند ابي يوسف للحي نصفه.

ولو (شهدا)(١) انه أوصى لهذا الحي والميّت بألف، لم يجز.

إحتج أبو يوسف انه إذا لم يعلم موت الميت منهما، فقد قصد بأن يوصي للحي بنصف الثلث، فلا يجوز إيجاب جميعه للحيّ والموصي لم يقصد ذلك، بخلاف الاقرار، فان الإقرار (بالديون)(٢) جائز للميت، (كجوازه)(٣) للحيّ، فحصلت الشهادة موجبة للشركة، فإذا لم تجز في حق احدهما لم تجز في حق الآخر.

وهما يقولان إن الوصية موجبة للحيّ، والميّت ادخله (معه)(٤) على وجه الشركة، والميت لا تثبت به مزاحمة فوجب اسقاط حكمه فبقي الحيّ بجميع وصيته.

مسألة:

وتجوز شهادة الأخ وأخته، لأن التهمة بينهما منتفية، لظهور التحاسد، ولعدم اتصال منافع الأملاك بينهما.(٥)

وتقبل لولد الرضاع (ولأم)(٦) المراة (وأبيها)(٧) او (لولدها)(٨)، لأنه ليس بينهما اتصال منافع الأملاك، والقرائن الحاملة على الميّل والكذب.(٩)

---

(١) (شهدا): في ب، وفي أ، جـ، د، هـ: شهد.
(٢) (بالديون): في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: بالدين.
(٣) (كجوازه) في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: لجوازه.
(٤) (معه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٥) انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٤:٤٠٩) وما بعدها، الفتاوي الهندية: ٣:٤٧٠، الفتاوي الخانية: ٢:٤٦٦، البناية: ٧:١٧١، روضة القضاة: ١:٢٣٨، اللباب: ٤:٦١ الاختيار: ٢:١٤٧، مجمع الأنهر: ٢:٢٠٠، تبيين الحقائق: ٤:٢٢٣، البدائع: ٦:٢٧٢، رد المحتار: ٥:٤٧٤ البحر الرائق: ٧:٩٢ وما بعدها.
(٦) (ولأم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ولا من.
(٧) (وأبيها): في جـ، د، هـ، وفي أ، ب: وابنها.
(٨) (لولدها): في أ، ب، د، هـ، وفي ج: ولدها.
(٩) انظر: الفتاوي البزازية: ٥:٢٤٩، والإختيار: ٢:١٤٧، مجمع الأنهر: ٢:٢٠٠، تبيين الحقائق: ٤:٢٢٣، البدائع: ٦:٢٧٢، رد المحتار ٥:٤٧٤ الفتاوي الهندية: ٣:٤٧٠ الفتاوي الخانية: ٢:٤٦٦، البحر الرائق: ٧:٩٢ .

وذكر في "المحيط": لا تقبل شهادة ربّ الدين (لمديونه)(١) إذا كان مفلساً.(٢)

ونقل شمس الأئمة الحلواني عن (والد)(٣) صاحب "المحيط": تقبل شهادة ربّ الدين (لمديونه)(٤)، وإن كان مفلسا.(٥)

وفي (شرح الجامع للعتابي)(٦): ربّ الدين إذا شهد لمديونه بعد موته بمال، لا تقبل، لتعلق حقه بالتركة، وكذلك الموصى له بالمال مرسلة، أو بشيء بعينه، لا تقبل، لأنه يزداد به محل (وصيته)(٧)، أو سلامة عينه.(٨)

فــــرع
=========

وشهادة الصديق لصديقه جائزة، وإنما (تمنع)(٩) إذا كانت الصداقة متناهية، حيث تثبت لكل واحد منهما (بسوطة)(١٠) يد في مال الآخر.

وتسلم إذا لم تكن متناهية، لأنها لا توجب إطلاق التصرف لكل واحد منهما في مال صاحبه، "من شرح التجريد".(١١)

السبب الثالث: ولا تقبل شهادة العدو على عدوه (إن)(١٢) كان غير

---

(١) (لمديونه) في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: لمدينه.
(٢) انظر: البحر الرائق: ٨٥:٧، منحة الخالق: ٨٤:٧ وفي لسان الحكام (٢٥٦) نقلا عن القنية (٣٤) وليس عن المحيط، وانظر تكملة رد المحتار ١٣٨:٧ .
(٣) (والد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ولد.
(٤) (لمديونه): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، لمدينه
(٥) انظر: البناية: ١٦٩:٧، البحر الرائق: ٨٥:٧، منحة الخالق: ٨٤:٧، تكملة رد المحتار: ١٣٨:٧، لسان الحكام: ٢٥٦، القنية: ١٣٤ أ
وذلك لأن النفع حصل ضمناً لا قصداً (البناية: ١٦٩:٧)
(٦) (شرح الجامع للعتابي): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: جامع العتابي.
وهو شرح الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني لأبي نصر أحمد بن محمد العتابي البخاري (ت ٥٨٦) (انظر: كشف الظنون: ٥٦٣:١).
(٧) (وصيته): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وصية.
(٨) انظر: لسان الحكام: ٢٥٦، القنية لوحة ١٣٤ .
(٩) (تمنع): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يمنع.
(١٠) (بسوطة): في أ، د، هـ، وفي ب، بسوط، وفي جـ: بسقوطه.
- وبسوطة من البسط.
(١١) انظر: الدر المختار: ٤٧٣:٥، البحر الرائق: ٨٥:٧، لسان الحكام ٢٥٨ .
(١٢) (إن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وأن.

عدل، وإن كان عدلاً، قبلت، (و)[1] هو الصحيح، "انظر القنية"[2] وتقبل له.[3]

وشرطها: أن تكون العداوة في أمر دنيوي من مال، أو جاه، أو منصب، أو خصام، (أو)[4] ما في معنى ذلك، بخلاف الدينية إلا أن يؤدي إلى إفراط الأذى من الفاسق المعادي لفسقه لمن غضب عليه (وهجره)[5] لله، لأن ذلك ربما ورّث (الشحناء)[6].

السبب الرابع: الحرص على تحمل الشهادة، وأدائها، أو قبولها.

- اما التحمل: فهي شهادة (المختفي، وقد ذكرتها في باب شهادة)[7] الاستغفال.[8]

- واما الحرص على الأداء، فمثل أن يبدأ (بالشهادة)[9] قبل طلب صاحبها وهو حاضر والحق مالي.

في "القنية" عن "شرح الزيادات"[10]: تقبل، واليه ذهب الطحاوي.[11]

---

(١) (و): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(٢) القنية: لوحة ١٣٤:٢:أ.
وانظر: مجمع الأنهر: ١٩٧:٢ وما بعدها، البحر الرائق: ٨٥:٧ وما بعدها، تكملة رد المحتار: ١٤١:٧.
(٣) انظر: الدر المختار: ٤٨٠:٥، الفتاوي الخيرية: ٣٥:٢.
(٤) (أو): في ب، جـ، وفي أ، د، هـ: و.
(٥) (وهجره): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وهجر.
(٦) (الشحناء): في أ، ب، هـ، وفي جـ: للشحناء.
- وانظر: الفتاوي البزازية: ٢٥٠:٥، الاختيار: ١٤٨:٢، مجمع الأنهر: ١٩٧:٢، رد المحتار: ٤٨٠:٥، البحر الرائق: ٨٥:٧، لسان الحكام: ٢٤٥، تكملة رد المحتار: ١٤١:٧.
(٧) (المختفي.. شهادة): في تبصرة الحكام: ١٨٠، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٨) وانظر احكامه في الباب السابع عشر، في القضاء بشهادة الاستغفال، القسم الثاني من الكتاب.
- وانظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٤٣٤:٤، شرح أدب القاضي للجصاص: ٧١٠، البحر الرائق: ٧٠:٧، الهداية وشرح فتح القدير: ٣٨٣:٧.
(٩) (بالشهادة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بشهادة.
(١٠) القنية: لوحة ١٣٤:٢:ب وانظر لسان الحكام: ٢٥٦.
(١١) مختصر الطحاوي: ٣٣٦ وانظر: شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣٢٧:١.
- وجه ما قاله الطحاوي أن هذا خير الشهداء على ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم "ألا انبئكم بخير الشهداء؟ قالوا: نعم يا رسول الله، قال: أن يشهد قبل أن يطلب منه".
←

وقال الخصّاف: لا تقبل،(١) وعليه الأكثر.(٢)

وينبغي أن يعلم صاحبها (بها)(٣) أن علم بأنه غير عالم بها.(٤)

وأما لو كانت في حقوق الله فلا تقدح المبادرة.(٥)

- وأما الحرص على القبول، فهو أن (يحلف)(٦) على صحة شهادته إذا أداها، وذلك قادح فيها، لأن (اليمين)(٧) دليل التعصب وشدة الحرص على نفوذها.(٨)

← أخرجه مسلم في صحيحه (٣:١٣٤٤ رقم ١٧١٩/١ الأقضية/بيان خير الشهود) عن زيد بن خالد الجهني أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ألا أخبركم بخير الشهداء: الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها) ومالك في الموطأ (تنوير الحوالك ٢:١٩٨ في الأقضية/باب الشهادات) وأبو داود (عون المعبود ٣/١٠ رقم ٣٥٧٩ في الأقضية/باب الشهادات) والترمذي/ ٤:٥٤٤ رقم ٢٢٩٥ في الشهادات/ ما جاء في الشهداء أيهم خير).

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٢٨ .
- وفيه: وجه ما ذكره الخصّاف أن الشهادة قبل الطلب من علامات الكذب، قال النبي صلى الله عليه وسلم: "ثم يفشوا الكذب، فيشهد الرجل قبل أن يستشهد، ويحلف قبل أن يستحلف". أخرجه البخاري (٥:٢٥٨ رقم ٢٦٥١ في الشهادات/ لا يشهد على جور) عن عمران بن حصين، وفي (٥:٢٥٩ رقم ٢٦٥٢) عن ابن مسعود، ومسلم (٤:١٩٦٢ - ١٩٦٤ رقم ٢٥٣٣ - ٢٥٣٥ في الفضائل/فضل الصحابة عن ابن مسعود وأبي هريرة وعمران ابن حصين، وأخرجه أحمد (١:١٨ و ٢٦) عن عمر بن الخطاب.

(٢) انظر: البدائع: ٦:٢٨٢ ، البناية: ٧:١٢١ ، الهداية وشرح القدير والعناية: ٧:٣٦٦ .

(٣) (بها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٤) وتجوز المبادرة في الشهادة وإن كان الحق ماليًّا إن خيف ضياع الحق (انظر العناية: ٧:٣٦٦).

(٥) وذلك لأن إقامة الشهادة في حقوق الله تعالى وفيما سوى أسباب الحدود نحو طلاق امرأة وعتاق عبد والظهار والإيلاء ونحوها تلزمه حسبة لله عند الحاجة إلى الإقامة من غير طلب من أحد من العباد، لقوله تعالى "وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَادَةَ لِلَّهِ" الطلاق/٢ ، وأما في أسباب الحدود من الزنا والسرقة وشرب الخمر والقذف فهو مخير بين أن يشهد حسبة لله تعالى وبين أن يستر، لأن كل واحد منهما أمر مندوب إليه قال تعالى "وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَادَةَ لِلَّهِ" الطلاق/٢ ، وقال عليه الصلاة والسلام "من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة".
أخرجه مسلم في "صحيحه" (٤:٢٠٧٤ رقم ٢٦٩٩ في الذكر، فضل الاجتماع على تلاوة القرآن عن أبي هريرة بلفظ: من ستر مسلما..) وفي الباب أحاديث.
(انظر: البدائع: ٦:٢٨٢ ، البناية: ٧:١٢١ وما بعدها، الهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧:٣٦٧).

(٦) (يحلف): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يختلف.

(٧) (اليمين): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الثمن.

(٨) قال في لسان الحكام (٢٥٩) نقلا عن المحيط: شهد الشهود بحق لرجل، ثم حلفوا، لا تقبل شهادتهم للتهمة.

قال بعضهم: إلا أن يكون الشاهد من (جملة)[1] العوام، فانهم يتسامحون في ذلك، فينبغي أن (يعذروا، ما لم)[2] تقم قرينة تدل على التعصب.

وكذا لو خاصم الشاهد المشهود عليه، فإن ذلك دليل على التعصب، وذلك موجب لافتقاره الى من يشهد له بصحة ما خاصم (فيه)[3].

هذا اذا كان غير عدل، وان كان عدلاً، (قبلت)[4]، "من الواقعات"[5].

(وهذا)[6] إذا كان في حق آدمي، فإن كان في حق الله، فقد تقدم الحكم فيه.

---

(١) (جملة): في ب، جـ، د، هـ، وفي ا: جهة.

(٢) (يعذروا، مالم) في أ، ب، ج، هـ، وفي د: يعذر، وأما لم.

(٣) (فيه): في ا، جـ، د، هـ، وفي ب: فيها.
- وانظر: تبصرة الحكام: ١٨٠ وما بعدها.
- وفي البحر الرائق (٧:١٩٠) وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته.

(٤) (قبلت): في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: قبل.

(٥) وهي واقعات الحسامي "المسمى بالأجناس" للصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز البخاري (ت سنة ٥٣٦) وقد جمع نوازل ابي الليث وواقعات الناطق وفتاوى ابي بكر محمد بن الفضل وفتاوى أهل سمرقند (كشف الظنون: ٢:١٩٩٨).
- قال في الدر المختار (٧:١١٧) نقلا عن خزانة الفقه: تخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل لو عدولاً.
وانظر تكملة رد المحتار (٧:١١٧) وتعقبها كذلك بكلام لطيف.

(٦) (وهذا): في ب، وفي ا، جـ، د، هـ: هذا.

الفصل الخامس

فيما ينبغي للشهود ان (يتنبهوا)(١) له في (تحمل)(٢) الشهادة، وادائها، مما يقع فيه الغلط، والتساهل.(٣)

اعلم أنه ينبغي (التنبه)(٤)، والتحفظ من الغفلة في الشهادة، والمسامحة التي جرت بها العادة، وقد شاهدنا(٥) من احوال بعض الشهود من قلّة الضبط، (و)(٦) (غمض)(٧) الحق ما اوردهم ذلك موارد منكرة، ويظنون انهم على سواء السبيل، اقتداء من بعضهم بمسامحة بعض، على غير علم باقتداء ولا (اصل اقتداء)(٨)، (واعتيد)(٩) ذلك حتى وقع الإنكار على من أنكر عليهم، وسنشير من ذلك الى مواضع:

فمن ذلك: الاسترسال في تقييد (الشهادة)(١٠) على معرفة المشهود عليه، وذلك(١١) إنما يصح بعد حصول معرفة العين والاسم معا، ولا يكتفى في ذلك بمعرفة العين، يعني ان يعرف المشهود عليه بعينه ولا يعرف اسمه ولا (نسبه)(١١)(١٢) فقط،

---

(١) (يتنبهوا): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : ينتبهوا
(٢) (تحمل) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي ب : حال
(٣) هذا الفصل منقول من تبصرة الحكام:١:١٨٢ وما بعدها، إلا بعض المواضع التي ادخلها المصنف وسنشير إليها، كما سنشير الى ما يوافق مذهب الحنفية او يخالفه حسب المادة الموازية المتوفرة في كتب الحنفية.
(٤) (التنبه): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: التنبيه
(٥) انظر: احكام القرآن للجصاص:٢:٣٣ ، الفتاوى الهندية:٣:٤٦٨ الفتاوى الخانية:٢:٤٦٠
(٦) (و) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: او
(٧) (غمض): من تبصرة الحكام:١:١٨٢ ، وفي أ ، ب ، جـ، د ، هـ: غمص وهو تصحيف.
- وغَمِضَ عنه إذا تساهل عليه في بيع او شراء (مختار الصحاح:٢٠١)
(٨) (اصل اقتداء) : في ب وتبصرة الحكام:١:١٨٢ ، وفي أ: الاصل اقتداء، وفي جـ: صداقة، وفي د ، هـ: اصل باقتداء
(٩) (واعتيد): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: واعتبر
(١٠) (الشهادة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: شهادة
(١١) لعله يريد ما يحصل من الإنبساط والإطناب والإسهاب في كتابة الشهادة بناء على وصف عين المشهود عليه فقط.
(١١) (نسبه): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: نسبته
(١٢) يقبل الحنفية شهادة من تحمل الشهادة على الاسم والنسب دون معرفة العين، وعلى المدعي ان يقيم البينة -وهم المسمون شهود المعرفة- أن هذا هو الذي سموه وبينوا نسبه. (انظر: الفتاوى الهندية:٣:٤٥٣ ، الشروط وعلوم الصكوك لابي النصر السمرقندي:٥٣ لسان الحكام:٢٣٣ ، الجامع الصغير:٣٩٤).

لا ن ذلك يختل من وجوه.

إذ من الجائز أن يخدعه (فيتسمى له)(1) باسم غيره ليوجب عليه حقاً، وهو لا يشعر بذلك.

وقد تطول المدة فينسى عين المشهود عليه، أو يحكم عليه بتلك الشهادة في غيبته، ويكون قد (تسمّى)(2) المشهود عليه باسم ذلك الغائب، (فتقوم)(3) البينة على الغائب، ويحكم (عليه)(4)، وهو لا يشعر، وليس هو المشهود على معرفته بالعين، وغير ذلك من الوجوه، مما فساده ظاهر، (وضرره)(5) متفاقم، فليست هذه هي المعرفة المقصودة في هذا الباب.

بل يجب عليه مع ذلك معرفة الاسم الذي يتميز به، مثل ان يعرف فلان بن فلان، او (ما اشبه)(6) ذلك مما يزول معه الاشتراك، او يخف، ولا يكفي معرفة اسمه خاصة دون معرفة اسم ابيه، او ما يقوم مقامه في التعريف والاختصاص، وقد استحب بعضهم ان يزيد اسم الجد، لانه اضبط وابعد لما (يتوقى)(7) من اشتراك الاسماء في المسمى وأبيه، لان التعريف إنما يتم (بذكر)(8) الجد (عندهما)(9)، خلافاً لابي يوسف.(10)

قال بعضهم:(11) (و)(12) كذلك لو عرف الاسم دون العين، كما لو كان يسمع

---

(1) (فيتسمى له): في تبصرة الحكام:١:١٨٢، وفي أ: فيسميه، وفي ب، د، هـ: فيسمى له، وفي جـ: فسمي له
(2) (تسمّى): في أ، وفي ب، جـ: سمي، وفي د، هـ: يسمي
(3) (فتقوم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: فيقدم
(4) (عليه): في ب، جـ، تبصرة الحكام:١:١٨٢، وساقطة من أ، د، هـ
(5) (وضرره): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وضرورته
(6) (ما اشبه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: نحو
(7) (يتوقى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: هو في، هذا تصحيف
(8) (بذكر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بذلك
(9) (عندهما): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عنهما
(10) انظر: الشروط وعلوم الصكوك لابي نصر السمرقندي:٤٧، الاختيار:٢:١٥٣، شرح أدب القاضي لابن مازة:١:٣٣٦ وما بعدها، شرح ادب القاضي للجصاص:٩٣
(11) وهو ابن المناصف من المالكية (تبصرة الحكام:١:١٨٢)
(12) (و): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب

برجل مشهور، (لم)[1] يقف على عينه، فقيل له: هذا فلان، ولم يتقرر عنده (تقررا)[2] يوجب العلم بصحته، فلا (يقدم)[3] على تقييد الشهادة في المعرفة بمجرد شهرة الاسم عنده، فكل ذلك غلط وتدليس، والوهم فيه ممكن فلا بد من معرفة الأمرين جميعا في الاسم والعين.

قال بعض العلماء[4]: ومن لا يعرف نسبه فلا يشهد إلا على عينه.

وهو الصحيح، لاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه، او بالعكس.[5]

ونحو ذلك أن يتردد عليه رجل (يتسمّى)[6] بفلان بن فلان، او يخالطه مرة، أو مرتين، فلا (يعجل)[7] بالشهادة بالمعرفة حتى يحصل من التردد، واشتهار عينه، واسمه بمحضر غيره من الناس، وتواطئهم عليه ما يوقع لديه المعرفة التي لا يشك فيها،[8] وهذا باب كبير غلط فيه الجمهور.

ولا يشهد على (منتقبة)[9] حتى تشكف وجهها، ليعينها عند الاداء.

قال بعض المشايخ: يصح عند التعريف.

قال أبو حنيفة: لا يجوز الشهادة على امرأة، اذا لم يعرفها حتى يشهد عنده جماعة.

وقال أبو يوسف: تجوز، إذا شهد عنده عدلان أنها فلانة، لأن

---

(١) (لم) : في أ، ب، جـ، هـ، وفي د : م
(٢) (تقررا): في جـ، وتبصرة الحكام:١:١٨٢ ، وفي أ ، ب ، د ، هـ : تقريرا
(٣) (يقدم) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : يتقدم
(٤) وهو ابن الحاجب من المالكية (تبصرة الحكام:١:١٨٢)
(٥) هذا قول ابن عبد السلام من المالكية (تبصرة الحكام:١:١٨٢)
(٦) (يتسمى): في أ، وفي ب: سمي، وفي جـ، د ، هـ: يسمى
(٧) (يعجل) : في ب، جـ، وفي أ ، د ، هـ: يجعل
(٨) انظر : الشروط وعلوم الصكوك لأبي النصر السمرقندي:٥٤ ، لسان الحكام:٢٣٦
(٩) (منتقبة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: مستفتية.

الشهادة على المجهول باطلة، "انظر المحيط"(١).

ولا يشهد على عين امرأة زعمت أنها بنت زيد حتى يشهد عنده شاهدان أنها بنت زيد، اذ لعلها غيرها، فلا بد من تعريفها بتلك النسبة(٢).

ولو (قالوا)(٣) في الشهادة، وكتاب القاضي إلى القاضي، (انها)(٤) فلانة بنت فلان التميمية، لم يجز، حتى ينسبانها الى فخذها، وهي القبيلة الخاصة.

والفخذ آخر القبائل الست، "كذا في الصحاح"(٥).

انظر "الهداية" في هذا المحل(٦).

ومن ذلك: ان يأتيه الرجلان، لا يعرف إلا احدهما، (فيشهده)(٧) أني قبضت من هذا، ويشير إليه، ولا يذكر اسمه، حقا لي عليه، وهو كذا وكذا، او ابرأته، او له علي كذا، وما اشبه ذلك، مما يتعلق (فيه)(٨) الحق للمجهول عنده، ثم ينصرف المقرّ، ويريد المشهود له تقييد الشهادة، فينبغي للشاهد التوقف إلا ان يكون يعرف المشهود له أيضاً، وقد كان سأل عن اسمه وما يتميز به، بمحضر المقر له، فوافق على ذلك.

وأما إن اعتمد على قول المشهود (له)(٩) في غيبة المقرّ،

---

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم:٢٣٩، الفتاوى الهندية ٤٥٣:٣، لسان الحكام:٢٢٣:١، الفتاوى الخيرية:٣١:٢، وشرح فتح القدير:٣٨٦:٧، رد المحتار:٤٦٨:٥، الفتاوى البزازية:٢٣٨:٢

(٢) انظر: الجامع الصغير:٣٩٤

(٣) (قالوا): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د: قال

(٤) (انها): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ

(٥) اولها الشعب، ثم القبيلة، ثم الفصيلة، ثم العمارة، ثم البطن، ثم الفخذ. (انظر الصحاح للجوهري:٥٦٨:٢)

(٦) الهداية:٤٧٣:٧، وانظر شرح فتح القدير والعناية:٤٧٣:٧، البناية:٢٣٣:٧، الجامع الصغير:٣٩٥، مختصر الطحاوي:٣٣٠

(٧) (فيشهده): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د: فيشهده

(٨) (فيه): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: به

(٩) (له): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: به

أن اسمه فلان، فلا يصح، لانه ربما (سمّى)(١) له غير نفسه، ممن عليه (للمشهد)(٢) الغائب حق كبير، ليضعه، أو خصام شديد، ليقطعه، وما أشبه ذلك مما يتأذى به الغائب.

ولا ينبغي للشاهد ان يتوهم ان أحدا لا يفعل مثل هذا، فقد يفعل ذلك لوجوه، وإقدام الشاهد على ذلك امر قادح، وغلط واضح.(٣)

ومن ذلك: ان (يشهد على)(٤) من لا (يعرف)(٥)، فيريد أن يكتفي بتعريف غيره من الناس،(٦) وقد يكون المعرف عنده غير معروف، أو لا (يجوز قبول)(٧) قوله في شيء، وهذا من اعظم الجرأة في الاقدام على المسلمين.

والذي ينبغي لمن صح دينه وراقب الله تعالى، أن يصرف كل من لا يعرفه في الشهادة إلى غيره ممن يعرفه مهما أمكن ذلك، فإن (إضطرّه)(٨) إلى الشهادة عليه (امير)(٩) أو كان (لذلك)(١٠) وجه، فليكن المعرف رجلين ممن يرضى دينهما،

---

(١) (سمى): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: يسمى
(٢) (للمشهد): في أ و ب، د، هـ، وفي جـ: للمشهود
(٣) قال ابن الشحنة الحنفي (لسان الحكام:٢٣٦): ولا يجوز الاعتماد على إخبار المتبايعين باسمهما ونسبهما، فعسى ان يسميا وينتسب العاقدان باسم غيرهما ونسبه، يريدان ان يزورا على الشهود حتى يخرجا المبيع من يد المالك، فلو اعتمدوا على قولهما، نفذ تزويرهما، وبطل املاك الناس، وهذا فصل كثير من الناس عنه غافلون
(٤) (يشهد على): في تبصرة الحكام:١٨٣:١، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يشهده
(٥) (يعرف): في ب، جـ، تبصرة الحكام:١٨٣:١، وفي أ، د، هـ: يعرفه.
(٦) سبق ان اشرنا الى قبول تعريف الغير عند الحنفية، كما في الفتاوى الهندية:٤٥٣:٣، الشروط وعلوم الصكوك لابي النصر السمرقندي: ٥٣
(٧) (يجوز قبول): في تبصرة الحكام:١٨٣:١، وفي أ، ب،: يجوز له قبول غيره، وفي جـ، د، هـ: يجوز قبول غيره
(٨) (إضطره): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: إضطر
(٩) (أمير): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أجيز
(١٠) (لذلك): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كذلك

ويستجيز شهادتهما[1] (ويسميهما)[2]، فيكون كالشهادة على الشهادة، أو يتقرر عنده من ترادف التعريف وقرينة الحال ما يأمن من التدليس (معه)[3]، كما لو استظهر (بسؤال)[4] من لا يفهم غرضه في ذلك، ولا حضر أوّل الأمر، بحيث يؤمن تواطؤه معهم في ذلك التعريف، فاذا تقرر له الكشف على هذا الوجه، وشبهه، فلا بأس ان يكتفى به في حكم التعريف، وإن لم يكن فيهم عدول، لأنه علم استقر عنده بالضرورة، ولا بد له مع ذلك من التنبيه على أنه عرف به على وجه كذا وكذا، فيذكر المعرفين إن كانوا عدولا، والوجه الذي تقرر ذلك به عنده، وإن كان التعريف على غير هذين الوجهين، فهو باطل، لانها شهادة على قول من لا يقبل، وذلك ضلال مبين، وتدليس على (حكام)[5] المسلمين.

ومن ذلك: ما اهملوه من سؤال المعتدة، إذا ارادت النكاح، ومباحثتها عن (انقضاء العدة)[6] بما تفهم به أحكامها من التفصيل، (و)[7] تعيين الأقراء، ونحو ذلك من (شروط)[8] الحيضة في عدة الوفاة.

فينبغي الاجتهاد في ذلك، ولا يكتفى بقولها، قد انقضت عدتي على الإجمال، فان النساء اليوم قد جهلن ذلك جهلاً (كثيراً)[9]، (بل جهله كثير)[10] ممن يظن به علم، ويرى لنفسه

---

(١) انظر : الشروط وعلوم الصكوك لابي النصر السمرقندي:٥٣
(٢) (ويسميهما): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٣) (معه) : في أ و ب ، د ، هـ، وفي جـ: فيه
(٤) (بسؤال): في تبصرة الحكام:١:٦٨٣ ، وفي أ، ب، جـ،د،هـ:سؤال
(٥) (حكام) : في أ ، وفي ب ، جـ، د ، هـ: أحكام
(٦) (انقضاء العدة): في أ ، ب ، د، هـ، وفي جـ: القضاء بالعدة
(٧) (و) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: في
(٨) (شروط): في أ ، ب، د ، هـ ، وفي جـ : شرط
(٩) (كثيرا): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : كبيرا
(١٠) (بل جهله كثير): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ

حظا، وتقدماً.

وقد عاينت بعض الجهلة من (الموثقين)(١) يستغني عن سؤال(٢) المرأة (جملة)(٣) إذا هو وجد (لتاريخ الطلاق)(٤) شهرين فصاعدا، واتخذ اليوم (هذا)(٥) المقدار (من المدة)(٦) كثير من النساء، والرجال أصلاً في إكمال عدة الطلاق، وما ادري كيف (كان)(٧) هذا الغلط القبيح.

فصل
=======

قال بعضهم(٨): وينبغي للشاهد إذا (جيء)(٩) إليه بكتاب (ليشهد)(١٠) فيه، أن يقرأ جميع ما فيه (ليعرف)(١١) الخطأ، إن كان فيه من الصواب، والصحيح من السقيم، (فيعرف)(١٢) ما يشهد عليه، ولتكن قراءته إياه على المشهود (عليه)(١٣).

وكذلك ينبغي له ان يتجنب الشهادة على النساء اللاتي ليس له بهن خلطة، فلن تنضبط معرفة المعروفة، فكيف بالمجهولة والتي لا يراها الشاهد في عمره (إلا)(١٤) مرة واحدة، وهي متخفية مستترة،

---

(١) وهو ابن المناصف في تنبيه الحكام (انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٨٢)
(٢) (الموثقين): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: المؤلفين
(٣) (جملة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : جمالة
(٤) (لتاريخ الطلاق): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: التاريخ للطلاق
(٥) (هذا) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: من
(٦) (من المدة): في ب ، د ، هـ، وساقطة من أ، وفي جـ: بالمدة و
(٧) (كان) : في ب ، جـ، وساقطة من أ ، د ، هـ
(٨) وهو ابو الفضل العباس بن اسماعيل بن حبيب الجوهري المالكي في كتاب آداب الشهادة (تبصرة الحكام: ١: ١٨٥)
(٩) (جيء): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : جاء
(١٠) (ليشهد): في تبصرة الحكام: ١: ١٨٥ ، وفي أ، جـ، د، هـ: يشهد وفي ب : شهد
(١١) (ليعرف): مكررة في جـ
(١٢) (فيعرف): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: فيعلم
(١٣) (عليه): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
- انظر: شرح فتح القدير: ٧: ٢٨٦ ، البحر الرائق: ٧: ٥٦ ، لسان الحكام: ٢٣٢ ، شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣: ٨٤ ، الفتاوى البزازية: ٢: ٢٤٤
(١٤) (إلا) : في أ ، ب ، جـ، وساقطة من د ، هـ

(أو)[1] من وراء (حجاب متكلمة)[2]، وقد تقدم شيء من ذلك.[3]

وكذلك ينبغي ان يتجنب الشهادة (على شهادة)[4] ذي (جرحة)[5] او متهم في (الشهادة)[6]، فيما نقل عنه، وما لا يقبل مثله في ذلك الحق، (خوفاً)[7] من غلط الحكام فيه، إذا (نقل)[8] إليه الشهادة، لأن نقلك عنه يوهم عدالته، ولا بأس ان (تشهد)[9] على شهادة من لا تعلمه بجرح، ولا تعديل.[10]

وكذلك ينبغي له التحفظ من التزوير عليه في الخط،فقد هلك بذلك خلق عظيم.

وكذلك ينبغي (له)[11] ان يتأمل الاسماء التي تنقلب باصلاح يسير (فيتحفظ)[12] من (تغييرها)[13].

نحو مظفر، فانه ينقلب (مظهر)[14]

ونحو بكر، فانه ينقلب بكير

ونحو صقر، فانه يجيء (ظفر)[15]

فيكون في أصل الكتاب (صقر)[16] بن ظفر، فيصلح ظفر بن (مظهر)[17]

ونحو حبيب فانه يجيء منه (محمد)[18]

---

(١) (أو): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٢) (حجاب متكلمة): في ب ، جـ: حجاب، وفي أ ، د ، هـ: الحجاب
(٣) اجاز الحنفية الشهادة على المرأة دون خلطة وان رآها مرة واحدة (الشروط وعلوم الصكوك:٥٥)
(٤) (على شهادة): في أ ، جـ، د ، هـ، وساقطة من ب
(٥) (جرحة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: جرح
(٦) (الشهادة): في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ : شهادة
(٧) (خوفا): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : خوف
(٨) (نقل): في تبصرة الحكام:١٨٥:١ ، وفي أ، ب، جـ: انتقل، وفي د ، هـ: انتقلت.
(٩) (تشهد): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: تشهد شهادة
(١٠) انظر: مختصر الطحاوي:٣٣٦
(١١) (له): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(١٢) (فيتحفظ): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: يتحفظ
(١٣) (تغييرها): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : تغيرها
(١٤) (مظهر): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: مطهر
(١٥) (ظفر): في ب، جـ، تبصرة الحكام:١٨٥:١ ، وفي أ، د،هـ: صفر
(١٦) (صقر): في أ ، جـ، وفي ب : سقر، وفي د ، هـ: صفر
(١٧) (مظهر): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: مطهر
(١٨) (محمد): في أ ، ب ، جـ، هـ، وفي د : مد

ونحو عائشة فإنه (ينصلح)(١) عاتكة، ويجيء (منه ايضا)(٢) فاطمة.

ويجيء من زادان شادان

ويجيء من ياقوت (يعقوب)(٣)

ويجيء من جميل كميل، ويجيء منه ايضا خليل.

ويجيء من (يسار بشار)(٤)، ويجيء (منه)(٥) ايضا بكار، ويجيء منه ايضا نصار.

ويجيء من عبد المجيد عبد الحميد.

وهذا باب واسع يكفي التنبيه عليه بهذا.

وقد يكون آخر السطر بياض يمكن أن يزاد فيه شيء، كما لو كان آخره بكر فيزاد بكران، أو يكون عمر فيجعل عمران.

وكذلك ينبغي له أن يحذر من أن (يُتَمّم)(٦) عليه زيادة حرف (في)(٧) الكتاب، فقد تغير الالف المعنى إذا زيدت.

مثاله: ان يُقرّ رجل بألف درهم لرجل، فيكتب في الوثيقة اقرّ أن له عنده الف درهم، فإن لم يذكر نصف المبلغ امكن زيادة الف، فصارت الفا درهم، وكذلك لو كان في الوثيقة انه أقرّ بالف درهم لزيد وعمرو، فإذا زيدت الف (بين)(٨) زيد (وعمرو)(٩) صارت لزيد او عمرو، فبطل الدين من أصله، لان الالف لم (يجزم)(١٠) بها لواحد منهما.

---

(١) (ينصلح): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: يصلح
(٢) (منه أيضا): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: أيضا منه
(٣) (يعقوب) : في ب ، جـ، وفي أ ، د ، هـ: ياقوب
(٤) (يسار بشار): في تبصرة الحكام:١٨٥:١ ، وفي أ، جـ، د، هـ: سار يسار وفي ب : سيار يسار
(٥) (منه): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٦) (يتمم): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: يتم
(٧) (في): في تبصرة الحكام:١٨٥:١ ، وفي أ ، ب ، جـ، د، هـ: من
(٨) (بين): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: من
(٩) (وعمرو) : في جـ، تبصرة الحكام:١٨٥:١ ، وفي أ ، ب ، د ، هـ: عمر
(١٠) (يجزم) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : يجز

وقد يكون في الكتاب دينار واحد فيجعل دينار ونصف، لأن الواحد يصلح ونصف.

(وكذلك)(1) (ينبغي للشاهد)(2) ان يتفقد حواشي الكتب، فقد يبقى منها ما يمكن أن يزاد فيه ما يغير حكم الكتاب كله، او بعضه.

فصل
=======

إذا (شهدت)(3) (في كتاب)(4) فيه ثقب، فإن كان مما هو في اصل الورقة، (فنبه)(5) على ذلك، (فتقول)(6): وفي سطر كذا من هذا الكتاب ثقب، قبله كذا، (وبعده)(7) كذا، وكذا تفعل إذا كان ذلك في عدة مواضع، ولا تكتب أن في الكتاب قرض فار، فانك لا تدري القرضه الفار، او غيره،

وإن شهدت في كتاب سليم من الآثار ثم وجدت فيه أثراً حين الأداء، فإن كانت مقاصد الكتاب قد سلمت اقمت الشهادة، وإن كان القرض في موضع يحيل معنى (من)(8) مقاصد الكتاب، فلا تشهد اصلاً.

فصل
=======

وإذا كنت أوّل من تشهد في كتاب، فانظر آخر حرف من الكتاب، فاكتب فيما يليه بغير فرجة تتركها بين شهادتك وبين آخر حرف من الكتاب، لئلا يغير في الكتاب شيء، (ويعتذر)(9) عنه في تلك الفرجة، فان كانت ضيقة لا تسع (الشهادة)(10) فسدها بحسبنا الله، ونعم

---

(1) (وكذلك): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : وكذا
(2) (ينبغي للشاهد): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: للشاهد ينبغي
(3) (شهدت): في جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١٨٦:١ ، وفي أ، ب: شهد
(4) (في كتاب): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : بكتاب
(5) (فنبه): في أ ، ب ، جـ، هـ، وفي د : فننبه
(6) (فتقول): في أ ، ب ، جـ، هـ، وفي د : فنقول
(7) (وبعده): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : وبعد
(8) (من): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: في
(9) (ويعتذر): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: ويصدر، هذا تصحيف
(10) (الشهادة): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : الشاهد

الوكيل، أو بالحمد لله، وانو ذكر الله، ولا (تضعها)(1) في آخر السطر بلا نية، فقد نص بعض العلماء على النهي عن ذلك.(2)

فصل
========

إذا شهد (قَبْلَك)(3) شهود، ثم جيء إليك بالكتاب، فتأمل شهادة أولهم، فإن كان بينها وبين آخر حرف من الكتاب فرجة يمكن ان يكتب فيها شيء، فصحح أنت في تلك الفرجة هكذا صح صح صح حتى تشغل تلك الفرجة.

فصل
========

وإن كانت شهادتك في مسطور، وهو من الورق الدمشقي، فتامله قبل أن تؤدي شهادتك، فإنه يَبْشُر بشراً (خفيّاً)(4)، وكذلك ما يكتب في بعض القراطيس، فإنه يمحى بسرعة، ويجعل فيه غير ما محي، لا سيما اذا كان الحبر مداداً، واحترز من الحبر الذي (ينتقض)(5).

فصل
========

وتامل (تعتيق)(6) (الكتب)(7)، فان لهم في ذلك حيلة يجعلون بها الكتاب الطري، كانه (عتيق)(8).

---

(1) (تضعها): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : يضيعها
(2) وهو القرافي المالكي، (تبصرة الحكام: ١:١٨٦)
(3) (قبلك): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : قبل
(4) (خفيا): في تبصرة الحكام: ١:١٨٦ ، وفي أ ، ب ، جـ ، د ، هـ خفيفا
(5) (ينتقض): في أ ، جـ، وفي ب : يتنفض، وفي د ، هـ: ينفض
(6) (تعتيق): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: لعتيق
(7) (الكتب): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: الكتاب
(8) (عتيق): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : تعتيق

فصـــل
=====

وينبغي للشاهد أن (يتأمل)(1) تاريخ المسطور، وينظر في العدد، فإن ستين تصير بسرعة ثمانين، وتصير سنة ثلاث وثلاثين سنة (ستة)(2) وثلاثين فيبطل التاريخ، وتميز الفرق بين سبعة (وتسعة)(3)، وخمسة عشر تجعل خمسة وعشرين، والسبعين تصير تسعين، وكذلك تأمل عدد[الدنانير(4) (والدراهم)(4)] بحسب ماذكرته.

ولقد أجاد من جعل في المسطور كذا وكذا دينارا. ونصفها كذا وكذا وبعضهم يزيد (و)(5) ربعها كذا وكذا.

فصـــل
======

وتأمل أسماء من في الكتاب، وأنسابهم، والمشتري، والضامن، إذا كنت ماتعرفهم معرفة تامة، ولا تقرأ عليهم الكتاب، (وسلهم)(6) عن (اسمائهم وأنسابهم)(7)، فقد يكون (مزورا(8))، فما يعرف الشاهد اسم نفسه، أو يجهل نسبه، وينسى ماكتب في الكتاب، فيضطرب عند ذلك، فان كان شراء (سالت)(9) البائع عما باعه هل هو(كامل)(10)، أو حصة،(و)(11) الملك في اي موضع، وتساله عن الثمن.(12)

---

(1) (يتأمل) : في ب،جـ،د،هـ، وساقطة من أ.
(2) (ستة) : في أ،ب،د،هـ، وفي جـ :ست.
(3) (وتسعة): في أ، ،د،هـ، وفي جـ :سبعة.
(٤) (والدراهم): في أ،ب،جـ،هـ، وفي د :الدراهم.
(٤) [الدنانير و الدراهم]: من ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٨٦ وفي أ:الدراهم والدنانيير.
(٥) (و) : من تبصرة الحكام: ١٨٦:١ ، ساقطة من أ،جـ ، د، هـ، وفي ب: بيان.
(٦) (وسلهم) : في تبصرة الحكام: ١٨٧:١ وفي أ،جـ،د،هـ : وسالهم، وفي ب: واسالهم.
(٧) (اسمائهم وأنسابهم):في أ،جـ،د،هـ، وفي ب:أنسابهم واسمائهم.
(٨) (مزورا): في أ،ب،جـ، وفي د،هـ: مرورا.
(٩) (سالت) : في أ،ب،د،هـ، وفي جـ: ساكت.
(١٠) (كامل) في أ،ب،د،هـ، وفي جـ:كاين.
(١١) (و): في أ، ب، د، هـ،، وهي ساقطة من جـ.
(١٢) انظر : لسان الحكام: ٢٣٦ .

فصــل
======

إذا كتب (الشاهد)(٢) في شهادته، أشهد على اقرار المقرين بما في هذا الكتاب، فذلك (غفلة)(٣) منه، (لأنه قد يقرّ بما)(٤) فيه غير (المسمّيين)(٥) فيه، (فلا)(٦) ينبغي أن يقول: أشهد على إقرارهما [بما نسب إليهما، لأن تلك (شهادة)(٧) ناقصة، وقوله على إقرارهما](٨) إشارة إلى اثنين منكرين، وإنما (يتاول)(٩) في حقه أنهما المسمّيان في هذا الكتاب، وأنهما معروفان عنده، ويحتمل أنه (لا)(١٠) يعرفهما، فيجب أن يقول أشهد على المسمّيين، أو المذكورين، لتكون شهادة (مفسّرة)(١١)، فإن أتى بما تقدم ذكره، (فللحاكم)(١٢) أن يستفسره عن المشهود عليهما، فربما كانا غير معروفين عند الشاهد.

فصــل
======

وإذا طلب منك ذكر معاينة قبض الثمن في أداء الشهادة، فالزمهم بإحضار الثمن، ووزنه، ونقده، وتسليمه، حتى يكون موافقا لما ذكر في الكتاب، فإذا صح لك ذلك قلت للبائع: (قد)(١٣) قرىء عليك هذا الكتاب، ووقفت على ما فيه، وأشهد عليك بجميع مافيه، وهذا إذا كان (متيقظا)(١٤) يفهم ما كتب عليه، وإلا فلا تشهد عليه حتى تفهمه مقاصد الكتاب، ثم تقول للمشتري مثل ذلك، وتشهد على إقراره بأنه

---

(٢) (الشاهد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الشهادة.
(٣) (غفلة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لأنه غفلة.
(٤) (لأنه قد يقر بما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فقد يقول.
(٥) (المسميين): في هـ، وفي أ، ب، د، والمسمين، وفي جـ المستبين.
(٦) (فلا): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١٨٧:١، وفي أ، ب، جـ: ولا.
(٧) (شهادة): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١٨٧:١. وفي أ الشهادة.
(٨) [بمانسب... اقرارهما]: في أ،ب،د،هـ، وساقطة من جـ.
(٩) (يتاول): في أ،ب،جـ، وفي د،هـ: يتناول.
(١٠) (لا): في أ، ب، جـ، و ساقطة من جـ.
(١١) (مفسرة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، :مفيدة.
(١٢) (فللحاكم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب :و للحاكم.
(١٣) (قد): في أ،ب، جـ، وفي د،هـ،: هل.
(١٤) (متيقظاً): في أ،ب،جـ، وفي د،هـ: مستيقظاً.

تسلم ما اشترى، وإن اشترط عليه عيب(نبهه)(1) على ذلك.

فصل

=====

وإذا دعيت إلى(الشهادة)(2) في النكاح، وكانت الشهادة على التعريف، وحصلت لك ريبة (تريد)(3) زوالها، فتسأل الولي عن اسمه، ونسبه، و(ما)(4) هو من الزوجة، وما اسمها، ونسبها، وتنظر النسب بينهما في الكتاب، ولا تضع شهادتك بانه ولي حتى يصح ذلك عندك.

فصل

=====

تجنب أن تشهد بموت غائب بتعريف من (عرفك)(5) فقد يكون بلغه ذلك بلاغاً غير موثوق (به)(6) فتشهد بموته ثم يقدم فتكون فضيحة.

(وتجنب)(7) أن (تعرّف)(8) (بصحة)(9) ما عرّفك به العوام، ومن لا يضبط ما يقول.

فصل

======

إذا سئلت عما لا تذكره، فقل ماأذكره، ولا تقل ماكان ذلك، فإنك قد تذكره،

فتقول:قد ذكرته ،ولو قلت :ماكان ذلك ثم ذكرته ،وشهدت به ،كنت ، قد خالفت ما (قلته)(10) أولا ، (وإن)(11) أمسكت عن (الشهادة)(12) كنت

---

(1) (نبهه): في جـ، تبصرة الحكام:١:١٨٧ ،وفي أ:بتهمته، وفي ب،د، هـ : نبهته.
(2) (الشهادة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: شهادة.
(3) (تريد): مكررة في أ.
(4) (ما): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(5) (عرفك):في أ،ب،د،هـ، وفي جـ: عرفها.
(6) (به): من أ،ب،د،هـ، وساقطةمن جـ.
(7) (وتجنب): في أ،د،هـ، وفي ب،جـ: وتجتنب.
(8) (تعرّف): في أ،ب،د،هـ، وفي جـ:تفرق.
(9) (بصحة): في تبصرة الحكام:١:١٨٨ ، وفي أ،ب،جـ،د،هـ: صحه.
(10) (قلته) في تبصرة الحكام :١:١٨٨ ،وفي أ ، جـ ، :عليه ، وفي ب ، د ، هـ :كنت عليه .
(11) (وإن) في أ ، جـ ، د ، هـ ،وفي ب :وإذا
(12) (الشهادة): في أ ، ب ، جـ ، هـ ،وفي د :الشهاد .

ماثوما، فاضبط هذا المعنى فانه نافع في أشياء (كثيرة)[1].

فصـــل

تجنب الشهادة على شهادة من لم تصح عدالته ، فربما جعلت شهادتك على شهادته تعديلا منك له[2].

فصـــل

في أحكام كاتب الوثائق

وينبغي ان يكون فيه من الأوصاف ما (نذكره)[3]:

وهو أن يكون حسن الكتابة، قليل اللحن، عالمًا بالأمور الشرعية، عارفًا بما (يحتاج)[4] إليه من الحساب والقسم الشرعية، متحليًا (بالأمانة)[5]، سالكًا طرق الديانة والعدالة، داخلًا في سلك الفضلاء، ماشيا على نهج العلماء الأجلاء، فهي صناعة جليلة شريفة، وبضاعة غالية منيفة، (تحتوي)[6] على ضبط (أمور الناس)[7] على القوانين الشرعية، وحفظ دماء المسلمين (وأموالهم)[8]، والإطلاع على أسرارهم وأحوالهم، ومجالسة الملوك والإطلاع على امورهم، (وعيالهم)[9]، وبغيرهذه الصناعة لا ينال أحد ذلك، ولا يسلك هذا المسلك[10].

---

(١) (كثيرة): في أ ، جـ ، د ، هـ ، وفي ب: كثيرة فيه .
(٢) انظر: مختصر الطحاوي: ٣٣٦ .
(٣) (نذكره): في أ ، جـ ، د ، هـ ، وفي ب: يذكر .
(٤) (يحتاج): في جـ ، د ، هـ ، تبصرة الحكام: ١: ١٨٨ ، وفي أ ، ب: لا يحتاج.
(٥) (بالامانه): في أ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ: بالأمانة ملكا .
(٦) (تحتوي): في أ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: يحتويها.
(٧) (أمور الناس): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: الأمور الناشي، وهو تصحيف.
(٨) (وأموالهم): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: والاموالهم.
(٩) (وعيالهم): في أ، ب، جـ، و ساقطة من د، هـ.
(٢) سبق أن أشرنا إلى بعض صفات الكاتب عند ذكر مايلزم القاضي في خاصة نفسه.
وانظر: البدائع: ٧: ١٢ ، روضة القضاة: ١/١١٣ ، شرح ادب القضاة لابن مازة ١: ٢٤٤ ، شرح أدب القاضي للجصاص: ٣٥ ، مختصر الطحاوي: ٣٢٩ ، المبسوط: ١٦: ٩٠ ، الإختيار: ٢: ٨٥ ، مجمع الأنهر: ١: ١٥٨ .

وقال بعضهم :(لا)(١) ينبغي أن ينتصب لكتابة الوثائق، الا(٢) العلماء العدول، ولا يكتب الكتب بين الناس، إلا عارف بها، عدل في نفسه، (مأمون)(٣) على ما يكتبه، لقوله تعالى"وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ"(٤).

وأما من لا يحسن وجه الكتابة، ولا يقف على فقه الوثيقة، فلا ينبغي أن يمكن من الانتصاب لذلك، لئلا يفسد على الناس كثيراً من (معاملاتهم)(٥)إذا كان عالماً بوجوه الكتابة، إلا انه متهم في دينه، فلا ينبغي تمكينه من ذلك، وإن كان لا يضع اسمه بشهادة فيما يكتب، لان مثل هذا يعلم الناس وجوه الشر والفساد، (ويلهمهم)(٦) تحريف المسائل لتوجه الاشهاد، فكثيراً ما ياتي الناس اليوم (يستفتون)(٧)(في)(٨) نوازل من المعاملات الربوية، والمشاركة الفاسدة، والأنكحة المفسوخة، ونحو ذلك مما لا يجوز، فاذا صرفهم (عن)(٩) ذلك اهل الديانة، (اتوا)(١٠) الى مثل هؤلاء فحرفوا الفاظها وتحيلوا لها بالعبارة التي ظاهرها الجواز، وهي مشتملة على صريح الفساد، فضلوا واضلوا، (وتمالأ)(١١) كثير من الناس على (التهاون)(١٢) بحدود الاسلام، (والتلاعب)(١٣) في طريق الحرام "وَسَيَعْلَمُ الَّذِينَ ظَلَمُوا أَيَّ مُنقَلَبٍ يَنقَلِبُونَ"(١٤).

---

(١) وهو ابن المناصف المالكي في التنبيه(تبصرة الحاكم: ١٨٨:١).
(٢) (لا): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (مأمون): في د، هـ، ومن أ، ب، جـ: مأمونا، خطأ نحوي.
(٤) سورة البقرة /آية ٢٨٢ .
(٥) (معاملاتهم): في ب، تبصرة الحاكم:١٨٨:١ وفي أ، جـ، د، هـ: معاملتهم.
(٦) (ويلهمهم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ويعلمهم.
(٧) (ويستفتون): في أ،جـ، د، هـ، وفي ب:يستفدون.
(٨) (في): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٩) (عن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ :على.
(١٠) (أتوا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب:أتو.
(١١) (وتمالأ): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ:وكان، هذا تصحيف.
(١٢) (التهاون): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ :الشهادات هذا تصحيف.
(١٣) (والتلاعب): في تبصرة الحاكم:١٨٨:١ ، وفي أ، ب، جـ، د، هـ، :الباعث.
(١٤) هذه الآية ٢٢٧ من سورة الشعراء.

فصل

وفي "العالي الرتبة في أحكام الحسبة لأحمد بن موسى (النحوي)(١) الدمشقي الشافعي" فيما يتعلق بالموثق مما لا يخالف قواعد (مذهب)(٢) أبي حنيفة، قال: وإذا كتب الموثق كتاباً بدا بعد البسملة بذكر المقرّ، (واسمه)(٣)، واسم أبية، وجده، ولقبه، وقد تقدم عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله أن ذكر الجد من تمام التعريف(٤)، ثم يذكر قبيلته، وصناعته، (ومسكنه)(٥)، (ويحليه)(٦) (إن)(٧) لم يكن معروفاً، (وإن)(٨) كان (معروفاً)(٩) (كتب)(١٠) وشهود هذا الكتاب به عارفون، وله محققون، وكذلك يفعل في اسم المقرّ له(١١)، ثم يؤرخ مكتوبه باليوم، والشهر، والسنة(١٢).

قال(١٣): فإذا فرغ الكاتب من كتابته استوعبه، وقرأه، (وتميز)(١٤) ألفاظه، وينبغي ان يميز في (خطه)(١٥) بين السبعة والتسعة، وإن كان فيه مائة درهم كتب بعدها واحدة، وينبغي أن (يذكر)(١٦) نصفها، فإن كانت ألفاً كتب واحدة، وذكر (نصفها)(١٧) (رفعا)(١٨) للبُس، وإن كانت خمسة

---

(١) (النحوي): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الخويى.
(٢) (مذهب): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب.
(٣) (واسمه): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ.
(٤) الاشارة الى ما تقدم عن ابي حنيفة ومحمد من المصنف.
(٥) (ومسكنه): في تبصرة الحكام :١٨٩:١، وفي أ، جـ، د، هـ: وسكنه، وفي ب: وسكته.
(٦) (ويحليه): في أ، وفي ب: وتحليته، وفي جـ: ومحلته، وفي د هـ: وحليته.
- وهي من الحلية الصفة (المصباح المنير:١٤٩:١)
(٧) (ان): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب :اذا.
(٨) (وان): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: واذا
(٩) (معروفا): في أ ب، د، هـ، وفي جـ: معرفاً.
(١٠) (كتب): في تبصرة الحكام :١٨٩:١، وفي أ، ب، د، هـ كتبت، وفي جـ: فاكتب.
(١١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة :٣٤٤:١، اللباب شرح الكتاب: ٢٨:٤ الاختيار :١١٠:٢
(١٢) انظر: روضة القضاة :١١٦:١.
(١٣) أي : صاحب كتاب العالي الرتبة في احكام الحسبة
(١٤) (وتميز): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وميز.
(١٥) (خطه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كتابه.
(١٦) (يذكر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يكتب.
(١٧) (نصفها): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: نصوفها
(١٨) (رفعاً) : في تبصرة الحكام:١٨٩:١، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: دفعاً

آلاف زاد فيها لامًا (قصيرها)(١) (الآلاف)(٢)، لئلا تصلح (الخمسة)(٣) فتصير خمسين ألفًا، (ويحترز)(٤) بذكر التنصيف مما يمكن الزيادة فيه، كالخمسة عشر تصير خمسة وعشرين، والسبعين (تسعين)(٥)، فإذا لم يذكر الكاتب النصف من المبلغ، فينبغي للشهود ان يذكروا المبلغ في شهاداتهم، لئلا يدخل عليهم الشك لو طرأ في الكتاب تغيير وتبديل، وقد تقدم شيء من ذلك، وان وقع في الكتاب اصلاح (أو)(٦) الحاق نبه عليه، وعلى محله في الكتاب.

وينبغي له ان يكمل (أسطر)(٧) المكتوب جميعها، لئلا يلحق في آخر السطر ما يفسد بعض احكام المكتوب، او (يفسده)(٨) كله، فلو كان في آخر (سطر)(٩) مثلا: وجعل النظر في الوقف المذكور، وفي (أوّل)(١٠) (السطر)(١١) الذي يليه لزيد، وكان في آخر السطر فرجة امكن ان يلحق فيها لنفسه، ثم لزيد، فيبطل الوقف، عند من لا يرى ذلك جائزاً، وما اشبه ذلك.

فإن اتفق أنه بقي في آخر السطر فرجة لا تسع الكلمة التي يريد كتابتها (لطولها)(١٢) وكثرة حروفها، فإنه (يسد)(١٣) تلك الفرجة بتكرار تلك الكلمة التي (وقف)(١٤) عليها، او كتب فيها صح، او صادا ممدودة،

---

(١) (قصيرها): في تبصرة الحكام:١:١٨٩، وفي أ، ب، د، هـ فيصيرها، وفي جـ: فيقلرها
(٢) (الآلاف): في د، هـ وفي أ، ب، جـ: الآلف.
(٣) (الخمسة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بخمسة
(٤) (ويحترز): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب:يحترز بذكر الكاتب ويحترز
(٥) (تسعين): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: والتسعين
(٦) (أو): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٨٩، وفي أ: و
(٧) (أسطر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: السطر
(٨) (يفسده): في د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٨٩، وفي أ، ب، جـ: يفسد
(٩) (سطر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : السطر
(١٠) (اول) : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(١١) (السطر): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٨٩، وفي أ: الطسطر
(١٢) (لطولها): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: تطولها
(١٣) (يسد): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٨٩، وفي أ: يبدأ، وهذا تصحيف.
(١٤) (وقف): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : وقعت

أو دائرة مفتوحة، (و)(1) نحو ذلك مما يشغل به تلك الفرجة، ولا يمكن (إصلاحها)(2) بما يخالف المكتوب.

وإن (ترك)(3) فرجة في السطر الأخير كتب فيها، حسبنا الله ونعم الوكيل، أو الحمد لله، مستحضرا لذكر الله (ناويا)(4) له، او يامر أوّل شاهد (يضع)(5) خطه في المكتوب، ان يكتب في تلك الفرجة.

وإن كتب في ورقة ذات أوصال، كتب علامته (على)(6) كل وصل، وكتب عدد الأوصال في آخر المكتوب، وبعضهم يكتب عدد (اسطر)(7) المكتوب، كما في الكتاب الحكمي، وإن كان للمكتوب نسخ ذكرها، وذكر عدتها وانها (متفقة)(8).

فصل
=======

وإذا حضر عند الموثق رجل، وامرأة، وادعيا انهما زوجان بعقد صحيح، وأن المكتوب بينهما عُدم، ويقصدان (تجديد)(9) كتاب الصداق:-

- فان كانا (غريبين)(10) طارئين فالقول قولهما، وان راى ريبة تركهما، وان كان (قدومهما)(11) مع رفقة يعلمون انهما زوجان (فليكشف)(12) أمرهما (من الرفقة)(13)، (وينبغي)(14) ان يسال كل واحد من

---

(1) (و): في أ ، ب، د ، هـ، وفي جـ: أو.
(2) (اصلاحها): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : بصلاحها
(3) (ترك) : في أ ، ب، د ، هـ، وساقطة من جـ.
(4) (ناويا): في أ ، جـ، د، هـ، وفي ب : أو ناويا.
(5) (يضع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ليضع
(6) (على): في ا، جـ، د ، هـ، وفي ب : في
(7) (اسطر): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : السطر
(8) (متفقة): في ب ، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٨٩ ، وفي ا: متوقفة.
(9) (تجديد): في ا ، د ، هـ، وفي ب : تجريد، وفي جـ: تحرير
(10) (غريبين): في ا ، جـ، د ، هـ، وفي ب : غريمين
(11) (قدومهما): في ب، تبصرة الحكام:١:١٩٠ ، وفي أ، جـ، د، هـ: قدومها
(12) (فليكشف): في ا، ب، د، هـ، وفي جـ: فيكشف
(13) (من الرفقة): في تبصرة الحكام:١:١٩٠ ، وساقطة من ا، ب، جـ د، هـ.
(14) (وينبغي): في ا، ب ، د، هـ، وفي جـ: وما ينبغي

الزوجين بانفراده، ويمتحنهما في المسألة بما يزيل عنه الريبة، (فان زالت الريبة)(1)، والا دفعهما (عنه)(2).

- وإن كانا بلديين فلا يكتب لهما، حتى يصح عنده انهما زوجان.

فصل
=======

واذا حضر رجل (بانفراده)(3)، او مع امرأة، وذكر أنها زوجته، وانه يقصد طلاقها، وليس معها كتاب نكاح يدل على الزوجية، واراد كتابة (الطلاق)(4) في ورقة مجردة، فليحترز، فان بعض الناس يجعل ذلك صورة وليست (زوجة له)(5)، بل (يريد بكتابة)(6) [الطلاق حتى يحضر (عند شهود)(7)](8) (ويراجعها)(9)، وتكون (ورقة)(10) الطلاق تدرأ عنه التهمة، فينبغي التحرز (في)(11) ذلك.

فصل
======

وقد تقدم فيما يتعلق بالشاهد انه لا يشهد على من لا يعرف، الا بعد معرفة اسمه، وعينه، ونسبه، فكذلك(12) ينبغي للموثق

---

(1) (فإن زالت الريبة): في تبصرة الحكام:١:١٩٠ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(2) (عنه): في ب، جـ، د ، هـ، وساقطة من أ.
(3) (بانفراده): في د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٩٠ ، وفي أ، ب، جـ بمفرده
(4) (الطلاق) : مفي أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الطلاق حتى يحضر عند شهوده.
(5) (زوجة له): في أ، جـ، د ، هـ، وفي ب: زوجته
(6) (يريد بكتابة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وهو يريد بكتاب
(7) (عند شهود): في أ، ب، وفي د ، هـ: عنده شهوده
(8) [الطلاق ... عند شهود]: في أ، ب، د ، هـ، وساقطة من جـ
(9) (ويراجعها): في ب، جـ، وفي أ، د، هـ: ويراجعهما.
(10) (ورقة): في أ، ب، د ، هـ، وفي جـ: في ورقة
(11) (في): في أ، جـ، د ، هـ، وفي ب : من
(12) سبق وأن أشرنا إلى مخالفة الحنفية لما ذكره المصنف هنا حيث إنهم يقبلون شهادة من تحمل الشهادة على الاسم والنسب دون معرفة العين.
(انظر: الفتاوى الهندية:٣:٤٥٣ ، الشروط وعلوم الصكوك لأبي النصر السمرقندي:٥٣)

الاحتراز منه، فقد يحضر إلى الموثق رجل يدعي أن اسمه كذا، ويسأله أن يكتب عليه مسطوراً بألف درهم لفلان، فلعل ذلك قد تسمى باسم غيره، ثم بعد (مضي)(1) زمان يخرج المكتوب ويدعي به على صاحب الاسم، ولعل الكاتب قد نسيه (أو مات)(2)، ومات الشهود، (وثبت)(3) ذلك بالخط (عند)(4) المالكية، فيحكم على ذلك المدعي باسمه وهو بريء.

فلا ينبغي ان يكتب إلا لمن عرف اسمه، وعينه معرفة تامة، ولذلك الحكم في كل كتاب مبايعة، او وقف، او تمليك، او عتق، او صداق، او طلاق لا يكتفي بمجرد قول الشخص: أنا فلان، ولا (بالحلية)(5) على المشهور، كما تقدم(6)، فإن الحلّية تتغير، والناس يتشابهون، فينبغي أن يكون الكاتب ذكياً فطناً عارفاً، لئلا يدخل الضرر على الناس بجهله بالصناعة.

فصل

وإذا (كتب المبايعة)(7)، فليحدد المكان، وليذكر (الجدران)(8) المختصة به، والمشتركة، وطرقه، ومدخله، ويذكر محله من البلد(9).

وينبغي للكاتب إذا سافر إلى جهة لا يعرف اصطلاح أهلها أن لا يتصدى للكتابة بين أهلها، إلا (بعد)(10) ان يعرف سنتهم، ومذهبهم، ونقودهم، ومكيالهم، واسماء الأصقاع، والطرق، والشوارع، فبمعرفة ذلك يتم له الامر.

---

(1) (مضي): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(2) (او مات): في تبصرة الحكام:١:١٩٠، وفي أ، ب، جـ: ومات، وساقطة من د، هـ
(3) (وثبت): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: ويثبت
(4) (عند): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: على
(5) (بالحلية): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بالحيلة
(6) كما سبق وان ذكرنا هذا عن الحنفية
(7) (كتب المبايعة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: كانت المعاينة
(8) (الجدران): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٩١، وفي أ: الجدارت
(9) وقد سبق أن أشرنا الى مذهب الحنفية في تحديد العقار، وانظر: الدر المختار:٥:٥٤٥، رد المحتار:٥:٥٤٦، الفتاوى الهندية:٤:٨ ومابعدها.
(10) (بعد): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ

وينبغي له ان يقدم اسم المشتري على البائع، لقوله تعالى "إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُم"(١)، إلا أن يكون المشتري ذمياً، والبائع مسلماً.

فصل

=======

في اجرة الكاتب(٢)

اختلف العلماء في جواز اخذ الأجرة على كتب الوثائق، فاجاز ذلك قوم، ومنعه آخرون.

ويدل على الجواز:

- قوله تعالى "وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ"(٣)
- ولأن من استبيح عمله، وكدّ خاطره كلّما احتاج إلى ذلك، فإن ذلك يضر به، ويستغرق مدة حياته من غير عوض عن ذلك، وهذا غاية الضرّر.

وإذا ثبت جواز الأخذ على الكتابة، فالأولى لمن قدر واستغنى التنزّه عن ذلك واحتساب عمله عند الله تعالى.

(وإذا)(٤) لم يكن بد من أخذ الأجرة، فنقول: وجه الإجارة أن تسمى الأجرة، وتعين العمل:

فإن وافق الكاتب المكتوب له على ذلك، وجاء الكتاب على ما اتفق معه عليه، فهي إجارة صحيحة، وتجوز بما اتفقا عليه من قليل، أو كثير، ما لم يكن المكتوب له (مضطراً)(٥) إلى الكاتب، إما لكون ذلك مقصوراً عليه، وإما لأنه لا يوجد في ذلك الموضع غيره ممن يقوم بذلك، فالأولى حينئذٍ المسامحة، ولا يرفع على الناس فوق ما

---

(١) سورة التوبة / آية ١١١
(٢) هذا الفصل من تبصرة الحكام:١:١٩١ ، وسياتي عن الحنفية في الفصل التالي
(٣) سورة البقرة / آية ٢٨٢
(٤) (وإذا): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : وان
(٥) (مضطراً): في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ:

يستحق (لما)(١) علم من ضرورتهم إليه، فان فعل ذلك، فهي (جرحة)(٢) في حقه، لأنه قد تعين عليه القيام بذلك من غير إضرار.

أما (إن)(٣) (لم)(٤) يوافق الكاتب المكتوب له على شيء، فهاهنا نظر، وعلى هذا الوجه غالب كتابات الناس اليوم، لأن الموثقين يتعففون عن (ذكر)(٥) ذلك من باب الحياء، والمروءة، (و)(٦) لئلا (يتنزلوا)(٧) منزلة أهل الحرف والصنائع في المكّايسة، والمشاحّة، وهذا غرض حسن، ومذهب جميل، إن كان فاعل ذلك يقنع بما أعطي على عمله بعد اكماله، ولم يصدر منه من المشاحة (حينئذٍ)(٨) ما هو أقبح حالاً مما لو ابتدأ المشارطة، وهذا النوع لا يسمّى إجارة حقيقية، لان ما (يعاوض)(٩) به مجهول عند الكاتب، لان عطاء الناس مختلف بحسب أقدارهم، ومبلغ (مروءاتهم)(١٠)، وليس (ذلك)(١١) من الكاتب على سبيل (الهبة)(١٢) المطلقة، لأنه لا (يرد)(١٣) (إلا)(١٤) المعاوضة على عمله، وأن يثاب على ذلك، فعمله محمول على طلب الثواب من المكتوب (له)(١٥) بحسب ما أدته مروءته إليه على طريق المكارمة لا على طريق المكّايسة والمشاحّة، وذلك اصل (هبة)(١٦) الثواب.

فإذا ثبت هذا، فإن (أعطاه)(١٧) المكتوب له أجرة المثل، أو أكثر

---

(١) (لما) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : كل
(٢) (جرحة) : في ب ، د ، هـ، وساقطة من أ، وفي جـ: مرح
(٣) (ان) : في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ : اذا
(٤) (لم) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: لا
(٥) (ذكر) : في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٦) (و) : في ب ، جـ، د ، هـ، وساقطة من أ
(٧) (يتنزلوا) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : يتنزلون
(٨) (حينئذٍ) : في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٩) (يعاوض) : في أ ، د ، هـ، وفي ب: يتعاوض، وفي جـ: يعارض
(١٠) (مروءاتهم) : في ب ، جـ، د ، هـ وساقطة من أ
(١١) (ذلك) : في ب ، جـ، د ، هـ، وساقطة من أ
(١٢) (الهبة) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : الهيبة
(١٣) (يرد) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : يراد
(١٤) (إلا) : في تبصرة الحكام: ١ : ١٩١ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ
(١٥) (له) : في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(١٦) (هبة) : في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ : أهلية
(١٧) (أعطاه) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: أعطا

لزمه القبول وإن أعطاه أقل، فالكاتب مخيّر بين القبول (أو استرجاع)(١) ما عمل، كما يكون ذلك في هبة الثواب، إلا أن يكون قد تعلق بذلك حق للمكتوب له لا يمكن معه استرجاع الكتاب، لكونه (تضمّن)(٢) شهادة الشهود، أو ثبت فيه حق فيكون ذلك (فوتاً)(٣) ويجبر كل واحد منهما على أجرة المثل، كما يفعل في هبة الثواب.

فصل
=======

وللقاضي أخذ الأجرة على كتب السجلات، والمحاضر، (وغيرهما)(٤) من الوثائق، إذ يجب عليه القضاء، وإيصال الحق إلى أهله، لا الكتبة، ولكن إنما يطيب له لو أخذ ما يجوز أخذه لغيره.(٥)

قال في "الملتقط"(٦): للقاضي أن يأخذ ما يجوز لغيره (أخذه)(٧)، وما قيل في كل ألف خمسة دراهم لا نقول به، ولا يليق ذلك بالفقه، وأي مشقة للكاتب في كثرة الثمن، وإنما (أجر)(٨) مثله بقدر (مشقته)(٩)، وبقدر عمله في صنعته، كحكّاك، وثقاب مستأجر بأجر كثير في مشقة قليلة.(١٠)

---

(١) (أو استرجاع): في ب، جـ، وفي أ: الاسترجاع، وفي د، هـ: واسترجاع
(٢) (تضمن): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: يتضمن
(٣) (فوتا): في أ، ب، جـ، تبصرة الحكام:١:١٩٢، وفي د، هـ: فوتا
(٤) (وغيرهما): في د، هـ، وفي أ، ب، جـ: وغيرها
(٥) انظر: الدر المختار:٧:٥٩، حاشية الطحطاوي:٣:٢٢٦، لسان الحكام:٢١٩، حاشية الشلبي:٤:٢٠٧
(٦) وهو الملتقط في الفتاوى الحنفية للامام ناصر الدين ابي القاسم محمد بن يوسف الحسيني السمرقندي ت ٥٥٦ (انظر: كشف الظنون:٢:١٨١٣)
(٧) (أخذه): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ
(٨) (أجر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أجرة
(٩) (مشقته): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: مشقته أيضا
(١٠) حاشية الطحطاوي:٣:٢٢٦، تكملة رد المحتار:٧:٦٠ و وانظر: لسان الحكام:٥٨، القنية: لوحة ١٢٧ وجه ب ومابعدها،
- قال في الخلاصة: يأخذ بمقدار أجرة المثل، وهو المختار (رد المحتار:٧:٦٠، حاشية الطحطاوي:٣:٢٢٦)
- وفي لسان الحكام (٥٨): والصحيح أنه يرجع في الأجرة الى مقدار طول الكتابة، وقصرها، وصعوبتها، وسهولتها.

فصل

وأما أجرة السجل على من تجب؟

قيل : على المدعي، إذ به إحياء حقه، فنفعه له.

وقيل : على المدعى عليه، إذ هو يأخذ السجل.

وقيل : على من استأجر الكاتب، وان لم يأمره أحد، وأمره القاضي فعلى من يأخذ السجل، وعلى هذا أجرة الصكاك (على من يأخذ)(١) الصك في عرفنا.

وقيل : يعتبر العرف، وعلى هذا لو أعطى المقر له أجرة الصكّاك، يكون الكاغد(٢) ملكه، فيملك حبسه بعد قضاء الدين.

وإليه الإشارة في "فتاوى رشيد الدين" حيث قال : المدعى عليه لو أخذ خط إقراره فلو كان بالمال يأخذ منه المال، وكذا الخط لو كان ملك المدعي، ولو كان منكرا يبرهن على أن خطه في يده. ويأخذه جبراً، (ويدعي)(٣) عليه المال بحكم الخط، ولو كان لا بينة (على)(٤) الخط، يحلفه أن (خطه)(٥) ليس في يده، فلو نكل يجبر على دفعه، ثم يدعي المال من الخط.(٦)

مسألة:

اذا قضي دينه فالمقرّ له لا يجبر على دفع صّك الإقرار إليه، والجبر على (المستكتب)(٧) في عرفنا، "قاله في (الفتاوي)(٨) الصغرى".

---

(١) (على من يأخذه) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : عمل يأخذ.
(٢) الكاغد : ما كتب عليه الاقرار.
(٣) (ويدعي) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : ويد.
(٤) (على) : مكرره في جـ.
(٥) (خطه) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : كان خطه.
(٦) وفي القنية (لوحة ١٢٧ وجه ا) : أن أجر الكاتب على من يكتب له الكتاب.
(٧) (المستكتب): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: المكتب.
(٨) (الفتاوى) : في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: فتاوى.

فصل

في النعوت

وإذا احتاج الكاتب إلى ذكر نعوت المشهود عليه، أو له، فينبغي أن يذكر من صفاته أشهرها كالصمم، والعمى، والعرج، والبياض، أعني (البرص)(١)، وآثار الجدري، والنمش، فيقول : في وجهه آثار جدري، أو نمش، وإن كان فيه خال ذكرته، وذكرت موضعه، وتذكر قطع الأنامل ، أو عضو مما هو مشهور ظاهر في الوجه، والجسد، وتذكر مع ذلك (اسمه)(٢)، ونسبه، وصناعته، وقبيلته، وتحليه حلية (جيدة)(٣)، لا تخلّ بالمقصود.

فإذا كان المنعوت غليظ الشفتين، (فهو أفوه، والمرأة)(٤) فوهاء(٥).

وإن كان الفم غائراً، فهو أفقم، والمرأة فقماء(٦).

وإن كان الأنف (طويلاً)(٧) مع نتوء في وسطه، فهو أقنى، والمرأة قنواء(٨).

وإن كان طرفه عريضاً، فهو أفطس، والمرأة فطساء(٩).

وإن كان قائماً منتصباً معتدلاً، فهو أشم، والمرأة شماء(١٠).

وإن كان قصيراً بين (الشمم)(١١) والفطس، فهو أخنس، والمرأة خنساء(١٢).

---

(١) (البرص) : في د ، هـ ، تبصرة الحكام : ١٩٢:١ ، وفي أ، ب، جـ ، البصر.
(٢) (اسمه) : في ب ، جـ ، د ، هـ ، وساقطة من أ.
(٣) (جيدة) : في ب ، جـ ، د ، هـ ، تبصرة الحكام : ١٩٢:١ ، وفي أ : جديدة.
(٤) (فهو أفوه، والمرأة) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : وهو أفق فالمرأة.
(٥) انظر معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٤٦٢:٤ ، لسان العرب : ٥٢٥:١٣ .
(٦) وقيل هو : أن تتقدم الثنايا السفلى فلا تقع عليها العليا. (انظر معجم مقاييس اللغة : ٤٤٢:٤ ، فقه اللغة للثعالبي : ١٠٣).
(٧) (طويلاً) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : طويل.
(٨) انظر : معجم مقاييس اللغة: ٢٩:٥ ، فقه اللغة للثعالبي:١٠٢
(٩) انظر : معجم مقاييس اللغة: ٥١١:٤ ، فقه اللغة للثعالبي:١٠٢
(١٠) انظر معجم مقاييس اللغة: ١٧٥:٣ ، لسان العرب : ١٢ : ٣٢٧
(١١) (الشمم) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : الشمعة.
(١٢) انظر : معجم مقاييس اللغة : ٢٢٣:٢ ، فقه اللغة للثعالبي: ١٠٢

ويقال في قصيرة الأنف خلفاء.

وإن كان الخد مستطيلا فهو أسيل الخدّ، والمرأة (أسيّلة)(1) الخدّ(2).

وإن كان العنق طويلاً فهو أغيد، والمرأة غيداء(3).

وإن كان العنق قصيراً، فهو أوقص، والمرأة (وقصاء)(4).

وإن كان في العينين غور، فهو غائر العينين، والمرأة (غائرة العينين)(5).

وإذا برزتا فهو جاحظ العينين، وهي جاحظة العينين(6).

(وإذا)(7) كان موضع (الكحل)(8) أسود، قلت (كحلاء)(9)، (والرجل)(10) أكحل (العينين)(11).

(وإذا)(12) (كانت)(13) أشفار العين كأنها منضمة (فهي)(14) دعجاء(15).

---

(1) (أسيلة): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: 1:192، وفي أ: سيلاء.
(2) انظر لسان العرب: 11:15.
(3) الأغيد من مالت عنقه ولانت أعطافه (لسان العرب، 3:327) أما طويل العنق فهو أجيد (لسان العرب: 3:139، فقه اللغة: 130)
(4) (وقصاء): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: قوصاء.
- وانظر معجم مقاييس اللغة: 6:133، فقه اللغة للثعالبي: 109
(5) (غائرة العينين): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: غوراء.
- انظر: معجم مقاييس اللغة: 4:408
(6) انظر: معجم مقاييس اللغة: 1:427، لسان العرب، 7:437
(7) (وإذا): في أ، وفي ب، جـ، د، هـ: وان.
(8) (الكحل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أكحل.
(9) (كحلاء): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أكحل. وفي معجم مقاييس اللغة: كحيل وليس كحلاء.
(10) (والرجل): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(11) (العينين): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: 1:192، وفي أ: العين.
- انظر معجم مقاييس اللغة: 5:163، فقه اللغة: 95.
(12) (واذا): في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: وان.
(13) (كانت): في ب، د، هـ، تبصرة الحكام: 1:192، وفي أ، جـ: كان.
(14) (فهي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وهي.
(15) وهي عند أهل اللغة غير ذلك، فقد قيل أنها شدة السواد في شدة البياض، وقيل: أن تكون شديدة السواد مع سعة المقلة، وقيل غيرهما (انظر: معجم مقاييس اللغة: 2:283، فقه اللغة: 95، لسان العرب، 2:271).

(وإذا)(١) كان في المقلة(٢) (إشارة)(٣) إلى الانتقال، فهي حوراء(٤).

وإن دخل بعض المقلة في (الماق)(٥) مما يلي الأنف، فالعين حولاء(٦).

وان كان بياض العين اكثر من السواد، (فهي)(٧) برجاء(٨)، وتسمى حوراء أيضا(٩).

والنجلاء(١٠)، العين الواسعة.

والدعجاء، (التي)(١١) سواد عينها اكثر من بياضها(١٢).

والوطفاء(١٣)، المغمضة العينين.

(والسجراء)(١٤)، (المحمرة)(١٥) سواد الحدقتين(١٦).

(والدّوشاء)(١٧)، الضيقة (العينين)(١٨).

---

(١) (واذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وان.
(٢) المقلة: تأتي بمعنى الحدقة (لسان العرب: ١١: ٦٢٧).
(٣) (اشارة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الاشارة.
(٤) وذلك شدة سواد المقلة في شدة بياضها في شدة بياض الجسد (لسان العرب: ٤: ٢١٩)
(٥) (الماق): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: الحاق.
الماق: حرف العين الذي يلي الأنف (لسان العرب: ١٠: ٣٣٦)
(٦) انظر: لسان العرب: ١١: ١٩١.
(٧) (فهي): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: فهو.
(٨) انظر لسان العرب: ٢: ٢١١.
(٩) سبق أن أشرنا الى احد معاني الحوراء، وقد قيل في بعض معانيها نقيض ما ذكر المصنف هنا (انظر: فقه اللغة: ٩٥).
(١٠) انظر: معجم مقاييس اللغة ٥/٣٩٦، فقه اللغة: ٩٥.
(١١) (التي) في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والتي.
(١٢) سبق أن أشرنا الى بعض معاني الدعج، والأقرب الى ما ذكره المصنف هنا: انه شدة سوادها مع سعة المقلة (انظر: فقه اللغة: ٩٥).
(١٣) وفي لسان العرب: ٩:٣٥٧: وهي: فاضلة الشفر مسترخية النظر.
(١٤) (والسجراء): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: والسحرة، تصحيف.
(١٥) (المحمرة): في تبصرة الحكام: ١: ١١٢. وفي أ، ب، جـ، د، هـ: المخمرة، تصحيف.
(١٦) انظر كتاب المخصص لابن سيده: المجلد الاول: السفر الاول ص ١٠٠.
(١٧) (والدّوشاء): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، ب، جـ: والدوساء وفي د، هـ: الشوساء.
(١٨) (العينين): في تبصرة الحكام: ١:١٩٢، وساقطة من أ، وفي ب، جـ، د، هـ: العين.
- الدّوش: ضيق العين وفساد البصر (فقه اللغة: ٩٦) أما ضيق العين فقط فهو الحوص (فقه اللغة: ٩٦).

والأقلح والقلحاء، من كان في أسنانه صفرة.(١)

(وتقول)(٢) واسع الجبهة، أو (أصلت)(٣) الجبهة [إذا (كانت)(٤) منبسطة بها غضون(٥).

وتقول في شعر الرأس أغم، إذا نبت على الجبهة(٦)](٧).

وأنزع إذا كان له نزعتان في جانبي رأسه من مقدمه.(٨)

وأصلع إذا (انحسر)(٩) شعر مقدم رأسه.(١٠)

وأقرع إذا لم يكن في رأسه شعر، والمرأة قرعاء.(١١)

وتقول في الحاجبين مقرون، إذا التقيا.(١٢)

وأبلج إذا انفصلا.(١٣)

وتقول في الأسنان (أقصم)(١٤) (للمكسورة)(١٥) نصفها عرضا، وأثرم(١٦) إذا سقط السن كلها.(١٧)

(وإن)(١٨) كان بين الأسنان فرجة، قلت : (مفلّج)(١٩) الأسنان.(٢٠)

وإن كان فيها رقة وتحدد، قلت: أشنب الأسنان، (والأنثى)(٢١) شنباء.(٢٢)

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥:١٩ ، فقه اللغة وسر العربية: ١٠٣ .
(٢) (وتقول): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ويقال.
(٣) (أصلت): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، جـ، د، هـ: أصلب، وفي ب: صلب.
(٤) (كانت): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: كان.
(٥) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٣٠٢ ، لسان العرب: ٢: ٥٣ .
(٦) انظر: لسان العرب: ١٢: ٤٤٤ .
(٧) [إذا كانت... على الجبهة]: في أ، ب، د، هـ، وساقطة في جـ.
(٨) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥:٤١٥ ، لسان العرب: ٨:٣٥٢ .
(٩) (انحسر): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: تحسر.
(١٠) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٣٠٤ ، لسان العرب: ٨:٢٠٤ .
(١١) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥:٧٣ ، لسان العرب: ٨:٢٦٢ .
(١٢) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥:٧٦ ، فقه اللغة وسر العربية: ٩٥ .
(١٣) انظر: معجم مقاييس اللغة: ١:٢٩٦ ، فقه اللغة وسر العربية: ٩٥ .
(١٤) (أقصم): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، د، هـ: أفصم، وفي ب: أخصم، وفي جـ: أفضم.
(١٥) (للمكسورة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: للمكسور.
(١٦) انظر: لسان العرب، ١٢:٤٨٥ .
(١٧) لسان العرب، ١٢:٧٦ .
(١٨) (وإن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وإذا.
(١٩) (مفلّج): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: مفرج.
(٢٠) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٤:٤٤٩ ، فقه اللغة: ١٠٣ .
(٢١) (والأنثى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: والأنثاة.
(٢٢) فقه اللغة: ١٠٢ ، لسان العرب: ١:٢٠٧ .

وإليه اشار ذو الرمة(١) بقوله: وفي أنيابها شَنَبُ.(٢)

وإن كانت الأسنان بارزة، قلت: (بارز)(٣) الأسنان.

وإن كانت أسنانه العليا قد دخلت، والسفلى قد برزت، قلت: أقلم الاسنان، والأنثى قلماء الأسنان.(٤)

وإن كان الشعر غير متجعد. ولا متكسر، فهو (سبط)(٥) الشعر، والأنثى (سبطة)(٦) الشعر.(٧)

وإن كان فيه (جعودة)(٨)، قلت: (جعد)(٩) الشعر، والأنثى (جعدة)(١٠) الشعر، ولا يقال: أجعد، ولا جعداء.(١١)

(وإذا)(١٢) كان (يشوبه)(١٣) شيء من حمرة (سمي)(١٤) الشعر أصهب.(١٥)

(وإذا)(١٦) كان فيه حمرة إلى صفرة، قلت في الرجل أشقر الشعر، والأنثى شقراء الشعر.(١٧)

وإن كان في الوجنتين نتوء، قلت: (في)(١٨) الرجل ناتىء الوجنتين،

---

(١) وهو غيلان بن عقبة بن بُهيس بن مسعود بن حارثة المضري. أبو الحارث، يلقب بذي الرمة، ولد سنة ٧٧هـ وتوفي بأصفهان سنة ١١٧هـ، شاعر، اشتهر بعشق لمية المنقرية، كان مقيما بالبادية يتردد الى البصرة واليمامة، من آثاره ديوان شعر. (انظر: طبقات الشعراء لابن قتيبة: ٣٥٠، معجم المؤلفين: ٨:٤٤).

(٢) والبيت بتمامة:
لمياءُ، في شَفَتيها حُوَّةٌ لَعَسٌ * وفي اللثّات، وفي أنيابِها، شَنَبُ. (انظر: لسان العرب: ١: ٥٠٧).

(٣) (بارز): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بارزة.
(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٤:٤٤٢، فقه اللغة: ١٠٣ .
(٥) (سبط): في تبصرة الحكام: ١:١٩٣، وفي أ: أبسط، وفي ب، د، هـ: ابسط، وفي جـ: البسط.
(٦) (سبطة): في ب، جـ، تبصرة الحكام: ١:١٩٣، وفي أ: بسطة، وفي د، هـ: سبطاء.
(٧) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:١٢٨، لسان العرب: ٧:٣٠٨ .
(٨) (جعد): في تبصرة الحكام: ١: ١٩٣، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: أجعد.
(٩) (جعودة): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٩٣، وفي أ: جعد، وفي ب، جـ: جعدة.
(١٠) (جعدة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: جعداء.
(١١) انظر: معجم مقاييس اللغة: ١:٤٦٢، لسان العرب: ٣:١٢١ .
(١٢) (واذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، وان.
(١٣) (يشوبه): مكررة في أ.
(١٤) (سميّ): في أ، ب، هـ، وفي جـ: ويسمى.
(١٥) انظر معجم مقاييس اللغة: ٣:٣١٦، لسان العرب: ١:٥٣١ .
(١٦) (واذا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وان.
(١٧) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٢٠٣ لسان العرب، ٤:٤٢١ .
(١٨) (في): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: و.

وفي المرأة وجناء.(١)

وإن كان في الأذن صغر، قيل: (صمعاء).(٢)

(وإن)(٣) كانت مقطوعة، قيل: مصلم الأذنين.(٤)

وإن كان الصدر قد (نتا)(٥) وبرز، فهو أزور، والمرأة زوراء.(٦)

وإن كان في الصدر غور، وفي الصلب إنحناء، قلت في الذكر: احنى، وقلت في الأنثى (بها حناء)(٧).

فصل

=========

(والبداءة)(٨) بذكر السن أولى(٩)

فإن (كان)(١٠) في المنعوت شيب، قلت: في الذكر أشمط، (وفي)(١١) الانثى شمطاء، ويقال فيه أيضا: كهل(١٢)، ويقال: شيخ لمن غلبه البياض.(١٣)

وان كان المنعوت صغيراً قلت فيه: رضيع، أو فطيم، او (صبي)(١٤)، والانثى صبية.(١٥)

---

(١) انظر لسان العرب: ١٣:٤٤٣ .
(٢) (صمعاء): في تبصرة الحكام: ١:١٩٣ ، وفي أ، ب، جـ: صماء، وفي د، هـ: صماء.
- وانظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٣١٠ ، فقه اللغة: ١٠٨ .
(٣) (وإن): في د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٩٣ ، وفي أ، جـ: و، وفي ب: أو.
(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٢٩١ ، لسان العرب: ١٢:٣٤٠ .
(٥) (نتا): في أ، د، هـ، وفي ب: ثنا، وفي جـ: بت.
(٦) انظر: لسان العرب: ٤:٣٣٤ .
(٧) (بها حناء): في تبصرة الحكام: ١:١٩٣ ، وفي أ، ب: حناء، وفي جـ، د، هـ: بها حنا
- وانظر لسان العرب: ١٤:٢٠٦ ، وفيه والمرأة حنياء وحنواء.
(٨) (والبداءة): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١:١٩٣ ، وفي أ، والبدء.
(٩) انظر: رسوم القضاة لأبي النصر السمرقندي: ١٢٩ .
(١٠) (كان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كانت.
(١١) (وفي): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: و.
(١٢) الشمط: اختلاط الشيب بسواد الشباب (انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣:٢١٤ ، لسان العرب، ٧:٣٣٥)
الكهل: الرجل اذا وخطه الشيب (انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥:١٤٤ ، لسان العرب، ١١: ٦٠٠)
وقد جعل في رسوم القضاة (١٣٠) الكهل أصغر من الأشمط.
(١٣) انظر: لسان العرب: ٣: ٣١ .
(١٤) (صبي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في صبي.
(١٥) انظر لسان العرب: ٨: ١٢٦ ، ١٢: ٤٥٤ ، ١٤: ٤٥٠ .

وإن كانت الجارية يتبعها صغير، أو صغيرة، قلت: متبعاً بصبي صغير، أو بصبية صغيرة، لا (يأخذهما)(١) نعت (لصغرهما)(٢).

وإن كان الصبي قدر أربعة أشبار، قلت: رباعي القد(٣).

وإن كان (قدر)(٤) خمسة أشبار، قلت: خماسي القد(٥)

وإن كان قدر ستة أشبار قلت: سداسي القد(٦).

وإن كان قد قارب البلوغ، قلت: مراهق في (سنه)(٧).

وإن كان (ملتحياً)(٨)، قلت: (ملتح)(٩).

وإن كانت لحيته عريضة طويلة، قلت: (مسبّل)(١٠).

وإن لم تكن طويلة، قلت: (كثّ)(١١) اللحية(١٢).

وإن كان في عارضيه خفة، قلت: خفيف العارضين.

وإن لم يكن في عارضيه شيء، قلت: (كوسج)(١٣).

وإن لم يطلع في (وجهه)(١٤) لحية أصلاً، قلت: اطلس(١٥).

---

(١) (يأخذهما): في جـ، تبصرة الحكام: ١: ١٩٣، وفي أ، ب، د، هـ: يأحدهما

(٢) (لصغرهما): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، لصغيرهما.
- وانظر: لسان العرب، ٨: ٢٧

(٣) انظر: لسان العرب، ٦: ٦٩.

(٤) (قدر): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.

(٥) انظر: لسان العرب، ٦: ٦٩.

(٦) ذكر في لسان العرب (٦: ٦٩): ولا يقال سداسي ولا سباعي اذا بلغ ستة أشبار وسبعة.

(٧) (سنه): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: السن.
- وانظر: معجم مقاييس اللغة: ٢: ٤٥١، لسان العرب: ١٠: ١٣٠

(٨) (ملتحيا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ملتحي.

(٩) (ملتح): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ملتحي.

(١٠) (مسبل): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: مسبّد، هذا تصحيف.
- وانظر: لسان العرب: ١١: ٣٢٢.

(١١) (كث): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام: ١: ١٩٣ وفي أ: كثير

(١٢) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥: ١٢٥، لسان العرب، ٢: ١٧٩.

(١٣) (كوسج): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: موسج.
- وانظر: لسان العرب، ٢: ٣٥٢.

(١٤) (وجهه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ، جهة.

(١٥) قوله (أطلس) تصحيف، ولعل الصحيح: أسنط (انظر: لسان العرب: ٧: ٣٢٥).

فصل

=======

وأما اللون فقال في (العالي)[1] الرتبة في أحكام الحسبة:

تقول في ذلك اسمر، أو أبيض، أو أحمر، أو اسود.

وفي "الوثائق المجموعة": وان كان أبيض، قلت فيه: احمر، (ولا تقل)[2] أبيض، لان البياض هو البرص[3]، واستدل على ذلك بقوله في الحديث عن أويس القرني[4]: "إنه كان به (بياض)[5] -اي (برص)[6]- فدعا الله (فاذهبه عنه)[7] الا قدر درهم"[8].

---

(١) (العالي): في ب، جـ، تبصرة الحكام:١:١٩٣، وفي أ، د، هـ عالي

(٢) (ولا تقل): في ب، جـ، د، هـ، تبصرة الحكام:١:١٩٣، وفي أ: لا تقول

(٣) انظر: لسان العرب، ٤:٢٠٩

(٤) وهو أويس بن عامر بن جزء بن مالك القرني المرادي، وهو خير التابعين (انظر: الطبقات الكبرى لابن سعد:٦:١٦١، تهذيب التهذيب:١:٣٣٧)

(٥) (بياض): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ

(٦) (اي برص): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: برص، اي

(٧) (فاذهبه عنه): من أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فاذهب عنه البرص

(٨) اخرجه مسلم (٤:١٩٦٨ رقم ٢٥٤٢) وهو عنده بثلاث روايات، ولم يذكر الدعاء إلا في واحدة منها، وهي عن اسير بن جابر أن أهل الكوفة وفدوا الى عمر، وفيهم رجل ممن كان يسخر بأويس، فقال عمر: هل هٰهنا احد من القرنيّين؟ فجاء ذلك الرجل، فقال عمر: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد قال: إن رجلا يأتيكم من اليمن يقال له أويس لا يدع باليمن غير ام له، قد كان به بياض، فدعا الله فاذهبه عنه الا موضع الدينار أو الدرهم فمن لقيه منكم فليستغفر لكم). اي أن الداعي هو أويس ووقع ذلك صريحاً عند الحاكم (٣/٤٠٤) وأحمد.
وفي رواية اخرى: إلا موضع درهم) من غير شك. وكذلك عند ابن سعد.
واخرجه الحاكم في المستدرك (٣/٤٠٣) باحد الفاظ مسلم وإسناده، ثم زعم أنه على شرط الشيخين ولم يخرجاه بهذه السياقة.
واخرجه أيضا ابن سعد في الطبقات (٦/١٦٢، ١٦٣) وابو يعلى في مسنده عن عمر (كنز ١٢/٧٤ رقم ٣٤٠٦١) وابن ابي شيبة في المصنف (١٢/١٥٣ رقم ١٢٣٩٤) وابن عساكر وأبو عوانه والروياني والبيهقي في دلائل النبوة والحسن بن سفيان وأبو نعيم في المعرفة وأبو القاسم عبد العزيز بن جعفر الخرقي في فوائده وابن منده (الكنز ١٢/٧٥ رقم ٣٤٠٦٣ و ١٤/٣ رقم ٣٧٨٢٣ وص ٧ رقم ٣٧٨٢٦ و ٣٧٨٢٧ وص ١٠ رقم ٣٧٨٣٠) وابو نعيم في الحلية (٢/٧٩) وابن عساكر (تهذيب تاريخ دمشق ٣/١٦٢، ١٦٣) واحمد في مسنده (١/٣٨) و (٣٩) والعقيلي في الضعفاء (١/١٣٦) واحمد في الزهد (٣٤١) وابن المبارك في الزهد

قال: والعامة تجعل (الأحمر)(١) دون الأسود(٢)، وفوق الأصفر(٣)، وهو (وهم)(٤) يدل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام لعائشة "يا حميراء"(٥)

= مختصرا (٢٩٣ رقم ٨٥٥) ثم مطولاً في زيادات الزهد (٥٩ رقم ٢١٢) وعزاه صاحب الكنز إلى الخطيب (٧٥/١٢) وذلك يعني انه في التاريخ ثم بيّض له في (٨/١٤) ولم أجده في التاريخ، واضطرب في عزو نقد احدى الروايات فمرة عزاه للخطيب ومرة لابن عساكر، ولم اجده في التهذيب.
ورواه ايضا ابن عدي في الكامل (٤٠٤/١).
وفي ثبوت قصة أويس خلاف بين العلماء. قال ابن حزم: اسير ابن جابر ليس بالقوّي وقال العقيلي في الضعفاء (١٣٥/١) إلى تجهيل أويس، وتضعيف خبره، وضعّف البخاري في التاريخ الكبير (٥٥/٢/١) رقم ١٦٦٦) الإسناد إلى أويس، وأنكر الإمام مالك وغيره وجود أويس. (انظر ميزان الاعتدال: ٤٧٨/١، لسان الميزان: ٤٧١/١، الاصابة: ١١٥/١)

(١) اي صاحب الوثائق المجموعة

(٢) (الأحمر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الأخير

(٣) اي الأحمر المعروف (معجم مقاييس اللغة: ١٠١:٢)

(٤) (وهم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وجه
- انظر لسان العرب: ٤: ٢٠٩.

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه ٨٢٦/٢ رقم ٢٤٧٤ عن علي بن زيد ابن جدعان عن سعيد بن المسيّب عن عائشة أنها قالت: يا رسول الله ما الشيء الذي لا يحل منعه؟ قال: الماء والملح والنار، قالت: قلت: يا رسول الله هذا الماء قد عرفناه، فما بال الملح والنار؟ قال: يا حُميراء من أعطى ناراً فكأنما تصدق بجميع ما أنضجت تلك النار، ومن أعطى ملحاً فكأنما تصدق بجميع ما طيّب ذلك الملح، ومن سقى مسلماً شربة من ماء حيث يوجد الماء فكأنما اعتق رقبة، ومن سقى مسلماً من ماء حيث لا يوجد الماء فكأنما احياها). أورده ابن الجوزي في الموضوعات وأعله بابن جدعان. وهو ضعيف. وأغرب ابن القيم فقال في رسالة المنار بان كل حديث فيه (الحميراء) فهو كذب مختلق. اهـ
وأخرج الحاكم (١١٩/٣) من طريق أبي نعيم الفضل بن دُكَين عن عبد الجبار بن الورد حدثنا عمار الذُهني عن سالم بن ابي الجعد عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: ذكر النبي صلى الله عليه وسلم، خروج بعض أمهات المؤمنين فضحكت عائشة فقال: انظري يا حميراء أن لا تكوني أنت، ثم التفت إلى علي فقال: إن وليت من امرها شيئا فارفق بها) قال الحاكم عنه وعن حديث قبله وآخر بعده: هذه الأحاديث الثلاثة كلها صحيحة على شرط الشيخين ولم يخرجاه. قال الذهبي: عبد الجبار لم يخرجا له. اهـ. وقال الحافظ في التقريب: صدوق يهم، وسالم بن أبي الجعد من ثقات التابعين لكنه يدلس ويرسل، ولم يصرح بالتحديث.
وقد روي أيضا: خذوا شطر دينكم عن الحميراء) قال الحافظ في تخريج أحاديث ابن الحاجب من إملائه: لا أعرف له اسناداً ولا رأيته في شيء من كتب الحديث إلا في النهاية لابن

= الأثير ذكره في مادة (ح،م،ر) ولم يذكر من خرّجه ورأيته أيضا في كتاب الفردوس لكن بغير لفظه، وذكره من حديث أنس بغير إسناد أيضا ولفظه: خذوا ثلث دينكم من بيت الحميراء) وبيّض له صاحب مسند الفردوس فلم يخرج له اسناداً.
وذكر ابن كثير انه سأل الحافظين المِزّي والذهبي فلم يعرفاه اهـ. وقال السيوطي في الدرر: لم أقف عليه، لكن في الفردوس عن أنس: خذوا ثلث دينكم من بيت عائشة اهـ. وقال الحافظ عماد الدين بن كثير في تخريج أحاديث مختصر ابن الحاجب: هو حديث غريب جداً بل هو منكر، سألت عنه شيخنا المِزّي فلم يعرفه، وقال: لم أقف له على سند إلى الآن. وقال شيخنا الذهبي: هو من الأحاديث الواهية التي لا يعرف لها اسناد. اهـ.
قال القاري: لكن معناه صحيح، ثم قال: وقد اشتهر أيضا حديث ... يا حميراء .... وليس له اصل عند العلماء.
وقال ابن الغرس: رأيت في الاجوبة على الاسئلة الطرابلسية لابن قيم الجوزية: أن كل حديث فيه (يا حميراء)، او ذكر الحميراء، فهو كذب مختلق كحديث: يا حميراء لا تأكلي الطين، فكأنه يورث كذا وكذا، وحديث: خذوا شطر دينكم عن الحميراء، والحميراء تصغير حمراء، وكانت عائشة بيضاء، والعرب تسمي الأبيض أحمر. ومنه حديث: بعثت إلى الأحمر والأسود. اهـ. قال العجلوني: إن الحديث الذي رواه البيهقي والدارقطني وغيرهما عن عائشة في الماء المشمس ان النبي صلى الله عليه وسلم، قال لها: لا تفعلي يا حميراء فانه يورث البرصّ ليس بكذب مختلق، بل ضعيف. قال في الرّملي: وهذا وان كان ضعيفاً لكنه يتأيد بما روي عن عمر أنه كان يكره الاغتسال فيه، وقال: انه يورث البرص. اهـ.
(انظر: كشف الخفاء:٤٤٩/١ رقم ١١٩٨ ، والفوائد المجموعة ٣٩٩ رقم ١٣٩ ، والمقاصد الحسنة ١٩٨ رقم ٤٣٢)
ومن ذلك ما أخرجه اسحاق بن راهويه في مسنده: اخبرنا بقية ابن الوليد: حدثني عبد الملك بن محمد عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة: أن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، قبّلها وهو صائم، وقال: إن القبلة لا تنقض الوضوء ولا تفطر الصائم، وقال: ياحميراء، إن في ديننا لسعة) قال إسحاق: أخشى أن يكون غلطاً. اهـ. يعني أن الحديث بطرفيه محفوظ من حديث عائشة عنه صلى الله عليه وسلم فعلاً لا قولاً، فاخطأ الراوي فجعل ذلك كله من قوله صلى الله عليه وسلم، وهو منكر معروف.
والحديث ضعيف لأن فيه عبد الملك بن محمد. واخرجه الدراقطني (١٣٦/١) من طريق عبد الملك بن محمد دون قوله: يا حميراء... الخ. وقال الدارقطني: عبد الملك ضعيف اهـ.
(وانظر: الميزان ٦٦٣/٢ رقم ٥٢٤٤ ، نصب الراية:٧٣/١ ، والدراية لابن حجر ٣٠ ، الضعيفة ٤٢٧/٢ رقم ٩٩٩)
وروى النسائي في عشرة النساء (٧٥/١) حديث عائشة في لعب الحبشة في المسجد وفيه: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال لها: يا حميراءأتحبين أن تنظري اليهم، فقلت: نعم) قال الحافظ في الفتح: إسناده صحيح،ولم أرَ في حديث صحيح ذكر الحميراء إلا في هذا (٤٤٤/٢ رقم حديث الباب ٩٥٠)
وقال الزركشي في المعتبر في تخريج أحاديث المنهاج والمختصر: وذكر شيخنا ابن كثير عن شيخه ابي الحجاج المِزّي

= أنه كان يقول: كل حديث فيه ذكر الحميراء باطل إلا حديثا في الصوم في سنن النسائي. قلت: وحديث آخر في النسائي: دخل الحبشة المسجد يلعبون: فقال لي: يا حميراء أتحبين ان تنظري اليهم" وإسناده صحيح اهـ.
وأخرج الديلمي عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: يا حميراء أما شعرت أن الأنين اسم من اسماء الله يستريح اليه المريض). وأخرج ابو الحسن الحربي في الحربيات عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: يا حميراء أن ويحك او ويسك رحمة فلا تجزعي منها، ولكن اجزعي من الويل).
وأخرج الديلمي وابن عساكر عن عائشة قالت: استعرت من حفصة بنت رواحة إبرة كنت اخيط بها ثوب الرسول صلى الله عليه وسلم فسقطت عني الإبرة فطلبتها فلم أقدر عليها، فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم فتبينت الإبرة بشعاع نور وجهه فضحكت فقال: يا حميراء لم ضحكت؟ قلت: كيت وكيت، فنادى بأعلى صوته: يا عائشة الويل ثم الويل لمن حُرم النظر إلى هذا الوجه، ما من مؤمن ولا كافر إلا ويشتهي أن ينظر إلى وجهي. اهـ.
(انظر: آداب الزفاف ١٦٦ ، كنز العمال ٣١١/٣ رقم ٦٧٠٧ ، ٦٦١/٣ رقم ٨٣٩٦ ، ٤٢٩/١٢ رقم ٣٥٤٩٢) والأحاديث الثلاثة غنية عن التعليق.
أخرج الداقطني (٣٨/١) عن خالد بن إسماعيل المخزومي نا هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: دخل عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد سخّنت ماءً في الشمس فقال: لا تفعلي يا حميراء فانه يورث البرص).
قال الدارقطني: غريب جداً، خالد بن إسماعيل متروك اهـ.
وقال ابن عدي: كان يضع الحديث على الثقات، وقال ابن حبان: لا يجوز الاحتجاج به بحال.
واخرجه البيهقي (٦/١) من نفس الطريق وقال: وهذا لا يصح، ثم ذكر قول الداقطني وابن عدي، ثم ذكر طرقاً أخرى وأعلّها.
وأخرج الطبراني في الكبير (٤٠٠/٢٢ رقم ١٠٠٠) عن عبد الله ابن سعيد بن يحيى الرّقي عن أحمد بن أبي شيبة الرهاوي عن أبي قتادة الحرّاني -واسمه عبد الله بن واقد- عن الثوري عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: كنت أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل فاطمة فقلت: يا رسول الله إني أراك تفعل شيئاً ما كنت اراك تفعله من قبل، فقال: يا حميراء إنه لمّا كان ليلة أسري بي إلى السماء ادخلت الجنة فوقفت على شجرة من شجر الجنة لم أرَ في الجنة شجرة هي أحسن منها حسناً ولا ابيض منها ورقة ولا أطيب منها ثمرة، فتناولت من ثمرتها فاكلتها فصارت نطفة في صلبي فلما هبطت -إلى- الارض واقعت خديجة فحملت بفاطمة، فإذا أنا اشتقت إلى رائحة الجنة شممت ريح فاطمة، يا حميراء إن فاطمة هذه ليست كنساء الآدميين ولا تعتل كما يعتلون). قال ابن حجر: هذا مستحيل فإن فاطمة ولدت قبل الاسراء بلا خلاف.اهـ
وانظر اللآلئ المصنوعة ٣٩٥/١ ، واورده ابن الجوزي في الموضوعات (٤١٢/١ - ٤١٣) وقال: بأن فاطمة ولدت قبل النبوة بخمس سنين، وان الاسراء كان قبل الهجرة نسبة بعد موت خديجة اهـ.
وفي اسناده أبو قتادة الحرّاني وثّقه أحمد وقال: كان يتحرى

= الصدق وانكر على من نسبه إلى الكذب، وضعفه البخاري وغيره وقال بعضهم متروك. وقد روى ابن حبان خبره هذا في المجروحين (٢٩/٢ - ٣٠) وقال بانه غلب عليه الصلاح حتى غفل عن الإتقان. ولا يجوز الاحتجاج بخبره. وقال الهيثمي بعد ذكر قول ابن حبان: ثم روى حديثه هذا وفيه من لم اعرفه ايضا (المجمع:٢٠٢/٩) وذكره الذهبي في الميزان (٥١٨/٢) وقال: هذا حديث موضوع مهتوك الحال، ما أعتقد أن أبا قتادة رواه. قال ثم وجدت له اسنادا آخر عنه رواه الطبراني عن عبد الله بن سعيد الرقي عن احمد بن أبي شيبة الرهاوي عن ابي قتادة فهو الآفة أهـ.

وأخرج أبو القاسم بن مندة في جزء أكل الطين عن يحيى ابن هشام الكوفي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم: يا حميراء لا تأكلي الطين فإنه يعظم البطن ويصفر اللون ويُذهب بهاءَ الوجه). قال ابن الجوزي: يحيى دجال. واخرجه ابو بكر الطريثيثي من جزء أكل الطين من طريق عمر؟ بن وهب العَتَكي عن هشام بن عروة به. قوله: عمر>> ويأتي <<عمير>> ولم أهتد إلى صوابه وقال ابن عساكر: أنبانا سليمان بن سلمة الخبائري حدثنا بقية عن محمد بن سوار عن أبي عمرو عن عائشة مرفوعاً: إياك يا حميراء وأكل الطين فانه يعظم البطن ويعين على القتل) قال ابن عساكر: هذا حديث منكر والله اعلم. (اللآلئ ٢٤٩/٢) واخرجه ابن مندة أيضا من طريق سهل بن سليمان عن محمد ابن عبد الله عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بلفظ: يا حميراء...) وقال ابن مندة: رواه عبد الرحيم بن واقد عن عمير؟ بن وهب العَتَكي الواسطي عن هشام بن عروة نحوه. ثم اخرجة من طريق يحيى بن خالد المهلبي عن معروف بن حسان عن زياد الأعلم عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة. ثم من طريق سعيد بن عمرو عن بقية عن مجد بن بشر عن ابي حفص عن عائشة (اللآلئ ٢٥١/٢)

ومن طريق حمزة بن حبيب المكي عن مودع بن مودع أبي سهل عن هشام عن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: نظر الي رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أولع بالطين فقال: مهلا يا حميراء، فإنه يصفر اللون ويرق العظم والجلد ويخضر العروق، ويكبر البطن، ويدق العنق ويورث الماء الأصفر، يا حميراء إياك وإياه، وان الله يعذب يوم القيامة من ولع به) (اللآلئ ٢٥٢/٢)

وقال البيهقي في سننه (١١/١٠): قد روي في تحريمه -يعني الطين- أحاديث لا يصح شيء منها أهـ.

وأخرج ابن سعد في الطبقات (٨٠/٨) عن محمد بن عمر: حدثتني فاطمة بنت مسلم عن فاطمة الخزاعية قالت: سمعت عائشة تقول يوماً: دخل علي يوماً رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت: أين كنت منذ اليوم؟ قال: يا حميراء كنت عند أم سلمة، فقلت: ما تشبع من ام سلمة؟ قالت: فتبسم، فقلت: يا رسول الله ألا تخبرني عنك، لو انك نزلت بعدوتين إحداهما لم تُرعَ والأخرى قد رعيت أيهما كنت ترعى؟ قال: التي لم ترع، قلت فأنا ليس كأحد من نسائك، كل امرأة من نسائك قد كانت عند رجل غيري، قالت: فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم) محمد بن عمر الواقدي وقد استقر الاجماع على وهن الحديث.

وقوله عليه الصلاة والسلام "بعثت إلى الأحمر والأسود"(1)

وأطال الاستدلال على ذلك.

---

(1) أخرج مسلم (٣٧٠/١ رقم ٥٢١) عن جابر بن عبد الله الأنصاري قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أعطيت خمساً لم يعطهن أحد قبلي: كان كل نبي يبعث الى قومه خاصة وبعثت إلى كل أحمر وأسود، وأحلت لي الغنائم ولم تحل لأحد قبلي، وجعلت لي الارض طيّبة طهوراً، فأيما رجل أدركته الصلاة صلى حيث كان، ونصرت بالرعب بين يدي مسيرة شهر وأعطيت الشفاعة، وعن ابي هريرة (٣٧١ رقم ٥٢٣) بلفظ: وارسلت الى الخلق كافة.
والبخاري (الفتح ٤٣٥/١ رقم ٣٣٥) عن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: أعطيت خمساً لم يعطهن أحد قبلي: نُصرت بالرعب مسيرة شهر، وجعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً، فأيما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل وأحلت لي المغانم ولم تحل لأحد قبلي، وأعطيت الشفاعة، كان النبي يبعث الى قومه خاصة وبعثت إلى الناس عامة)، وفي (٥٣٣/١ رقم ٤٣٨) نحوه، وفيه: وبعثت إلى الناس كافة)، وفي (٢٢٠/٦ رقم ٣١٢٢) مقتصراً على: وأحلت لي الغنائم).
وأخرجه أحمد (٢٢٢/٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ: أما أنا فأرسلت إلى الناس كلهم عامة) وعن جابر (٣٠٤/٣) بلفظ: بعثت إلى الأحمر والأسود... وبعثت إلى الناس عامة)
وعن ابن عباس (٢٥٠/١) بلفظ: ... بعثت إلى كل احمر وأسود، فليس من احمر ولا أسود يدخل في امتي إلا كان منهم...)
وعن أبي ذر (١٦١/٥): وبعثت إلى كل أحمر وأسود) قال في المجمع (٢٥٩:٨) ورجاله رجال الصحيح اهـ.
وعن أبي بردة عن أبي موسى (٤١٦/٤): ... بعثت إلى الأحمر والأسود) ثم رواه عن أبي بردة مرسلاً.
وعن أبي أمامة (٢٤٨/٥): ... ارسلت إلى الناس كافة) ورواه الطبراني بلفظ: وبعثت إلى كل ابيض وأسود) قال في المجمع (٢٥٩/٨): ورجال احمد ثقات اهـ.
قال الحافظ في الفتح (٤٣٦/١): ومدار حديث جابر هذا على هشيم بهذا الإسناد، وله شواهد من حديث ابن عباس وأبي موسى وأبي -و- من رواية عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده رواها كلها احمد باسانيد حسان. اهـ
وروى الترمذي (١٢٣/٤ رقم ١٥٥٣) جزء من حديث أبي أمامة وقال: حسن صحيح. ثم رواه عن أبي هريرة بلفظ: فضلت على الأنبياء بست) وفيه: وأرسلت إلى الخلق كافة).
وأخرجه ابن حبان (موارد الظمآن:٥٢٣ رقم ٢١٢٥) عن عوف بن مالك بلفظ: وبعثت إلى الناس)
والدارمي (٢٦٣/١ رقم ١٣٩٦) عن جابر بلفظ: وبعثت إلى الناس عامة)
وفي (١٤٢/٢ رقم ٢٤٧٠) عن ابي ذر بلفظ: بعثت إلى الأحمر والأسود)
والنسائي (٢١٠/١) عن جابر بلفظ: وبعثت إلى النّاس كافة)
والطيالسي (٦٤ رقم ٤٧٢) عن أبي ذر بلفظ: وبعثت إلى الأحمر والأسود.
والحاكم (٤٢٤/٢) عن أبي ذر بلفظ: أرسلت إلى الأحمر والأسود)... قال مجاهد: الإنس والجن.

= والطبراني في الأوسط عن أبي سعيد بلفظ: بعثت إلى الأحمر
والأسود) قال في المجمع (٦٥/٦): وفيه عطية وهو ضعيف. وقال
في (٢٦٩/٨): وإسناده حسن اهـ.
والبزّار عن أبي ذر بلفظ: وبعثت إلى كل أحمر وأسود) قال
الهيثمي في المجمع (٣٧١/١٠): بإسنادين حسنين اهـ، والبزّار
والطبراني عن ابن عمر: بعثت إلى الناس كافة الأحمر
والأسود) وفي المجمع (٢٦١/١ و ٢٥٩/٨): وفيه ابراهيم ابن
إسماعيل بن يحيى بن كهيل وهو ضعيف، وذكره ابن حبان في
الثقات وقال: في روايته عن أبيه بعض المناكير اهـ.
والطبراني وأحمد عن أبي أمامة: بعثت الى الأحمر والأسود)
قال في المجمع (٢٥٨/٨): ورجاله رجال الصحيح اهـ.
والبزّار وأحمد والطبراني بنحوه عن ابن عباس: بعثت إلى
الأحمر والأسود) قال في المجمع (٢٥٨/٨) ورجال أحمد رجال
الصحيح غير يزيد بن أبي زياد، وهو حسن الحديث اهـ.
والبزّار عن ابن عباس: وبعثت أنا إلى الجن والأنس) قال في
المجمع (٢٥٨/٨): وفيه من لم أعرفهم اهـ.
والطبراني عن السائب بن يزيد: بعثت إلى الناس كافة) قال
في المجمع (٢٥٩/٨): وفيه اسحاق بن عبد الله بن ابي فروة
وهو متروك اهـ.
والبيهقي (٢١٢/١ و ٤٣٣/٢) عن أبي أمامة بلفظ: وأرسلت الى
الناس كافة)
وعن ابن عباس (٤٣٣/٢) بلفظ: وبعثت أنا الى الجن والإنس)
وابن سعد في الطبقات (١٩١/١) عن خالد بن معدان مرسلا
بلفظ: بعثت الى الناس كافة). رواه من طريق محمد بن عمر
الاسلمي حدثني ابو عتبة اسماعيل بن عباس عن بحير بن سعد
عن خالد بن معدان: قال: قال رسول الله، فذكره
وابن سعد أيضاً (١٩١/١) عن ابي جعفر مرسلا بلفظ: بعثت إلى
الأحمر والأسود) أخرجه من طريق الفضل بن دكين: أخبرنا
سالم بن العلاء الأنصاري عن عبد الملك أبي سليمان عن أبي
جعفر قال رسول الله فذكره. وعبد الملك هو ابن سليمان عبد
الملك بن أبي سليمان العرزمي الكوفي. وأبو جعفر هو الباقر
محمد بن على بن الحسين بن على بن ابي طالب.
وابن سعد (١٩٢/١) عن أبي هريرة بلفظ: أرسلت الى الناس
كافة وبي ختم النبيون)
والطبراني عن مسعود بلفظ: (وبعثت إلى الناس عامة) الكنز
٤١٢/١١ رقم ٣١٩٣٠) وابن عساكر عن علي بلفظ: (إن الله
تعالى بعثني إلى كل أحمر وأسود) الكنز ٤١٥/١١ رقم ٣١٩٤٨
والضّياء عن أبي أمامة: أرسلني إلى الناس كافّة) الكنز
٤١٥/١١ رقم ٣١٩٥١
والحكيم الترمذي في نوادر الأصول عن ابن عباس: بعثت الى
الناس كافة الاحمر والأسود) الكنز ٤٣٧/١١ رقم ٣٢٠٥٨ .
والعسكري في الأمثال عن علي: أرسلت الى الأبيض والأسود
والأحمر) الكنز ٤٣٨/١١ رقم ٣٢٠٦٠ والطبراني وابو يعلى
وابن حبان وسعيد بن منصور عن أبي ذر: بعثت إلى الأحمر
والأسود) الكنز ٤٣٨/١١ رقم ٣٢٠٦١
وعبد بن حميد وأبو عوانه وابن حبان عن جابر: وبعثت إلى
الناس كافة) الكنز ٤٣٨/١١ رقم ٣٢٠٦٢
والحكيم الترمذي والطبراني عن ابن عمر: بعثت إلى الناس
كافة الأحمر والأسود) الكنز ٤٣٩/١١ رقم ٣٢٠٦٤ والطبراني
عن ابي موسى: بعثت إلى الأحمر والأسود) الكنز ٤٣٩/١١ رقم
٣٢٠٦٥
ـــ

وفيما قاله في البياض نظر، لقول (العباس)(١) يمدح النبي صلى الله عليه وسلم:

وابيض يستسقى الغمام بوجهه ... ثمال(٢) اليتامى عصمة للارامل(٣)

وقال زهير: (أشم)(٤) أبيض(٥) (فيّاض)(٦).(٧)

وقال بعضهم: إنه يجوز أن يقال: في الأحمر أبيض، وفي الأبيض أحمر،(٨) ويقال: في بياض الأبيض من غير بني آدم أبيض ناصع،(٩)(١٠)

= والحكيم الترمذي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: فارسلت الى الناس كلهم عامة) الكنز ٤٣٩/١١ رقم ٣٢٠٦٦
والطبراني عن المسور بن مخرمة: ان الله تعالى بعثني رحمة للناس كافة) الكنز ٤٤٤/١١ رقم ٣٢٠٩٠ وذكر السيوطي أن حديث (أعطيت خمسا) متواتر.

(١) (العباس): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: ابن العباس
وهو العباس بن عبد المطلب، ابو الفضل، عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولد قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم بسنتين وقيل ثلاث. كان اسلامه بعد بدر، مات بالمدينة سنة ٣٢ هـ، وهو ابن ٨٨ سنة.
(انظر: الإصابة:٣:٦٣١ ، الاستيعاب:٢:٨١٠ ، الطبقات الكبرى لابن سعد:٤:٥)

(٢) الثّمال : الملجأ والغياث والمطعم في الشدة (لسان العرب:١١:٩٤)

(٣) انظر : لسان العرب:١١:٩٤

(٤) وهو زهير بن أبي سلمى ربيعة بن رياح بن قرط المزني، المصري، شاعر جاهلي، وُلد في بلاد مزينة بنواحي المدينة، وكان يقيم في الحاجز من بلاد نجد، توفي سنة ١٣ ق.هـ. وصفه عمر بن الخطاب بانه أشعر الشعراء. آثاره: ديوان شعر.
(انظر: طبقات الشعراء لابن قتيبة:٦٩ ، معجم المؤلفين:٤:١٨٦)

(٥) (أشم): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: أغر

(٦) وليس المقصود هنا بياض اللون ولكن المدح بالكرم ونقاء العرض من العيوب. (انظر: لسان العرب:٧:١٢٤)، وهذا يبطل ما اعترض به على صاحب الوثائق المجموعة.

(٧) (فيّاض): في أ، جـ، وفي ب: ناصع، وفي د ، هـ: فياض.
- ورجل فيّاض: كثير المعروف (لسان العرب:٧:٢١١)
- والبيت بتمامه:
أشم أبيض فياض يفكك عن* أيدي العناة، وعن أعناقها الرِّبَقا.
(انظر : لسان العرب:٧:١٢٤).

(٨) انظر: تبصرة الحكام:١:١٩٣

(٩) انظر: لسان العرب:٤:٢٠٩

(١٠) انظر: لسان العرب:٨:٣٥٥
- وقيل: لا يقال أبيض ناصع، ولكن ابيض يَقَقٌ.

وفي تأكيد الأحمر قاني(1)، وفي تأكيد الأسود من بني آدم، ومن غير بني آدم أسود حالك وحانك، باللام، والنون(2)، وتأكيد صفرة الأصفر بأن تقول: أصفر فاقع(3).

تنبيه:

وفي "الوثائق المجموعة(4)": قال بعضهم: إن الصفراء السوداء(5)، وأنكر ذلك على قائله، وعدت منه وهله؛ لأن قوله عز وجل "صَفْرَاءُ فَاقِعٌ لَّوْنُهَا"(6) يدل على وهم من قال ذلك، إذ لا يجوز أن يقال: أسود فاقع، وإنما يجوز ذلك في الإبل، فيجوز ان يقال في الأصفر: إنه الأسود من جهة أن سوادها مشوب بشيء من (صفرة)(7).

وتقول: (امرأة)(8) (حدلاء)(9) في المائلة الشِّق(10).

ولطعاء في مبيضة الشفتين، وهو من نعوت السودان(11)

(ولعساء)(12) (حمراء)(13) الشفتين، والرجل ألعس(14).

واللمى رقتهما، تقول رجل ألمى، وامرأة لمياء(15).

والمتكاء التي لا تحبس بولها.

والضيهاء التي لا تحيض(16).

---

(1) انظر: فقه اللغة: ٧٦
(2) انظر: فقه اللغة: ٧٣، ٧٦
(3) انظر: فقه اللغة: ٧٦
(٤) انظر: تبصرة الحكام: ١: ١٩٣
(5) انظر: لسان العرب: ٤: ٤٦٠
(6) سورة البقرة/ آية ٦٩
(7) (صفرة) في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: الصفرة
- وانظر لسان العرب: ٤: ٤٦٠
(8) (امرأة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: في المرأة
(9) (حدلاء): من المحقق استفادة من كتب اللغة، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: حذلاء
(10) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٢: ٣٤، لسان العرب: ١١: ١٤٧
(11) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥: ٢٤٩، فقه اللغة: ١٠٣
(12) (ولعساء): في أ، د، هـ، وفي ب: ولسعاء، وفي جـ: ولون
(13) (حمراء): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: حمرة
(14) وذلك بان يكون سوادًا في حمرة (لسان العرب: ٦: ٢٠٧)
(15) انظر: لسان العرب: ١٥: ٢٥٨
(16) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣: ٣٧٤، لسان العرب: ١٤: ٤٨٨

والمفضاة التي صار (مسلكاها)(١) شيئاً واحداً(٢)، أعني مسلك البول، ومسلك الذكر.

(والزعراء)(٣) التي لا شعر لها في سواتها(٤).

والقرناء العظيمة (السرّة)(٥) التي تمنع بها الواطئ من اصابتها، (قاله)(٦) بعض الفضلاء(٧).

والقرن عند (الفقهاء)(٨)، أن يكون في المحل عظم شبيه بقرن الشاة(٩).

وعند أهل اللغة، (هو)(١٠) العفلة الصغيرة، (قاله)(١١) الأصمعي(١٢).

---

(١) (مسلكاها) : في تبصرة الحكام:١:١٩٤ ، وفي أ، ب ، جـ، د ، هـ: مسلكها

(٢) انظر: الصحاح للجوهري:٦:٢٤٥٥

(٣) (والزعراء): في أ ، ب ، جـ، هـ، وفي د : والزعـراء

(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة:٣:١٢ ، لسان العرب:٤:٣٢٣

(٥) (السرة): في أ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: السوءة

(٦) (قاله): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: قال

(٧) وهـو في الوثائق المجموعة ونقله من وثائق ابن الهندي (تبصرة الحكام:١:١٩٤)

(٨) (الفقهاء): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: العلماء

(٩) انظر: الشرح الصغير على اقرب المسالك:٢:٤٧٠

(١٠) (هو): في أ ، ج ، هـ، وفي ب ، جـ: هي

(١١) (قاله): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : قال

(١٢) انظر: لسان العرب:١٣:٣٣٥

واختصم إلى شريح في جارية بها قرن، (فقال)(1): اقعدوها فإن أصاب الأرض فهو عيب، وإن لم يصب الأرض، فليس بعيب.(2)

والرتقاء التي لها لحمة تمنع الوطء (منها)(3).

قال بعضهم(4): هي التي لا يستطاع جماعها (لارتتاق)(5) ذلك الموضع منها، وهو من الرتق الذي هو ضد الفتق، قال الله تعالى "أَوَلَمْ يَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّ السَّمَوَاتِ والأَرْضِ كَانَتَا رَتْقاً فَفَتَقْنَاهُمَا"(6)

قيل: وهو في المرأة على نوعين:

احدهما: أن يكون محل الجماع (مستدا)(7) بلحم، وهذا يمكن علاجه.

والثاني: أن يكون (مستدا)(9) بعظم، ولا يمكن علاجه.(10)

والعفلاء (هي)(11) التي أصابها العفل، والعفلة -بتحريك (الفاء فيهما)(12)- وهي شيء يخرج من قبل النساء، ومن حياء الناقة شبيه بالأدرة التي للرجال، ويقال: امرأة عفلاء، ذكره اهل اللغة،(13) وتبعهم الفقهاء.

والبخر نتن الفم.(14)

(والأصك هو)(15) ضيق العرقوبين.(16)

---

(1) (فقال): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ

(2) لم اجده

(3) (منها): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
- وانظر: لسان العرب، ١٠:١١٤

(4) وهو ابن عبد السلام من المالكية (تبصرة الحكام: ١:١٩٤)

(5) (لارتتاق): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: لارتقاء.

(6) سورة الأنبياء / آية ٣٠

(7) (مستدا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: منسدا.

(9) (مستدا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: منسدا.

(10) انظر: لسان العرب: ١٣:٣٣٥، الشرح الصغير على اقرب المسالك: ٢:٤٧

(11) (هي): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ

(12) (الفاء فيهما): في ب، تبصرة الحكام: ١:١٩٤، وفي أ، جـ: الفاظهما، وفي د، هـ: لفظيهما.

(13) انظر: لسان العرب، ١١:٤٥٧

(14) انظر: لسان العرب، ٤:٤٧

(15) (والأصك هو): في أ، ب، ج، وفي د، هـ: والأتك وهو.

(16) العرقوب: عصب موتر خلف الكعبين (لسان العرب، ١:٥٩٤)
- وانظر في الأصك، لسان العرب: ١:٤٥٦، معجم مقاييس اللغة: ٣:٢٧٦

(والفجج)[1] إتساع العرقوبين، حتى كاد أن يخرج ذلك عن القدر المعتاد.[2]

والطويل القامة، يقال فيه: شاط القامة، وشاطة القامة،[3] وإن شئت قلت: عشنق.[4]

وإن كان ضدّ ذلك، (فهو)[5] قصير القامة.

وإن كان بين ذلك، قلت حسن القامة.

وإن كان دون ذلك قلت مربوع القامة، وإن شئت قلت في المرأة مربوعة القامة وربعة القامة.[6]

والأكوع من اعوجت يداه من قبل (الكوعين)[7] إلى خارج اليدين، فتقول (فيه)[8] : أكوع اليدين، والأنثى كوعاء اليدين،[9] والكوعان (هما)[10] أصل اليدين في أول الزندين،[11] والزندان عظما الذراعين.[12]

وإن كان في أصابع يديه تقبض، (قلت)[13] مقفع اليدين، والأنثى مقفعة اليدين.[14]

وإن (كان)[15] في عقدتيّ (إبهاميّ)[16] قدميه نتوء في جانب القدمين من داخل القدمين مع ميل في الإبهام إلى الأصابع التي بينهما

---

(١) (والفجج) : في أ ، ب ، ج ، وفي د ، هـ : والفحج.
- قيل الفحج : تباعد ما بين الفخذين (لسان العرب، ٣٤٠/٢)
(٢) قيل الفجج في الانسان تباعد الركبتين، وفي البهائم تباعد العرقوبين (لسان العرب : ٣٣٩/٢)
(٣) انظر لسان العرب : ٣٣٣/٧
(٤) انظر معجم مقاييس اللغة : ٣٥٩/٤ ، لسان العرب : ٢٥٢/١٠
(٥) (فهو) : في أ ، ب ، ج ، وفي د ، هـ :قلت.
(٦) انظر لسان العرب ، ١٠٧/٨
(٧) (الكوعين) : في أ ، د ، هـ ، وفي ب : الكومن ، وفي ج الكوغر.
(٨) (فيه) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من ج.
(٩) انظر معجم مقاييس اللغة : ١٤٧/٥ ، لسان العرب ، ٣١٦/٨
(١٠) (هما) : في أ ، د ، هـ ، وفي ب : ههنا ، وفي ج:بهن.
(١١) انظر معجم مقاييس اللغة : ١٤٧/٥ ، لسان العرب ، ٣١٦/٨
(١٢) انظر معجم مقاييس اللغة : ٢٨/٣ ، لسان العرب ، ١٩٦/٣
(١٣) (قلت) : في أ ، ب ، د ، هـ وفي ج : تقول.
(١٤) انظر لسان العرب ، ٢٨٨/٨
(١٥) (كان) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج قال.
(١٦) (ابهامي) : في أ ، ب ، ج ، هـ ، وفي د ابهام.

من غير تراكب، قلت : في الرجل (أفدع)(١) والأنثى فدعاء.(٢)

وإن كان إبهاما قدميه قد اقبلت كل واحدة منهما على صاحبتها، قلت أحنف الرجلين، والأنثى حنفاء.(٣)

وإن كان وسط أسفل قدميه لا (يلصق)(٤) بالأرض، (أو)(٥) كان في (وسط)(٦) حاشيتي قدميه (من داخلهما)(٧) (تقبيب)(٨)، قلت : أخمص القدمين، والأنثى خمصاء القدمين.(٩)

وإن كان اسفل القدمين ممتد لاً (لاصقاً)(١٠) بالأرض، قلت (ارح)(١١) القدمين والأنثى (رحاء)(١٢) القدمين.(١٣)

---

(١) (أفدع) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج : أفرع، هذا تصحيف.
(٢) أقرب ما وجدته الى ما ذكره المصنف، قيل الفدع أن تصطك كعباه وتتباعد قدماه يمينا وشمالا (لسان العرب، ٢٤٦/٨).
(٣) انظر معجم مقاييس اللغة ١١٠/٢ ، لسان العرب ، ٥٦/٩
(٤) (يلصق): في أ ، ج ، د ، هـ ، وفي ب : يلتصق.
(٥) (أو) : في ب ، ج ، تبصرة الحكام: ١٩٤:١ وفي أ ، د ، هـ : اذا.
(٦) (وسط) : في أ ، ج ، د ، هـ ، وفي ب : وسطه.
(٧) (من داخلهما) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي ج : من داخل.
(٨) (تقبيب) : في أ ، ب ، وفي ج ، د ، هـ : نقيب.
(٩) انظر لسان العرب : ٣٠:٧
(١٠) (لاصقا) : في أ ، ب ، د ، هـ : الاحتبا ، هذا تصحيف.
(١١) (ارح): في أ ، وفي ب : ارخ ، وفي ج : أن ، وفي د ، هـ :زج.
(١٢) (رحاء): في أ ، وفي ب : ارخاء ، وفي ج :رخاء ، وفي د ، هـ: زجاء.
(١٣) انظر لسان العرب : ٤٤٦:٢

الفصل السادس

فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في اداء الشهادة عنده، وفيما يحترز من الاشهاد به على نفسه في التسجيلات وغيرها.

(١)
فصل

وينبغي للقاضي إذا شهد الشاهد عنده، ولم يكن القاضي يعرفه، أن يكتب اسمه، ونسبه، ومسكنه، (وحليته)(٢)، ومسجده الذي يصلي فيه.(٣)

ويجعل (صحيفة)(٤) الشهادة في ديوانه، لئلا تسقط للمشهود له (شهادته)(٥)، فيزيد فيها (الشاهد، أو ينقص)(٦).

(٧)
(مسألة):-

إذا لم يبين الشهود (وجه الحق)(٨) الذي شهدوا (فيه)(٩)، ولا فسروه، فليس ذلك بشيء، حتى يبينوا أصل الشهادة، (و)(١٠) كيف (كانت)(١١)

---

(١) انظر : تبصرة الحكام : ١: ١٩٥
(٢) (وحليته) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من جـ
(٣) انظر : شرح ادب القاضي لابن مازة : ١ : ٣٤٥ .
- وذلك لأن القاضي متى كان لا يعرف عدالة الشهود يحتاج إلى أن يتعرف عن عدالتهم، وانما يمكنه عليه التعرف من أهل المحلة.
(شرح ادب القاضي لابن مازة : ١ : ٣٤٥)
(٤) (صحيفة): في أ ، جـ ، د ، هـ ، وفي ب : صفيحة
(٥) (شهادته): في تبصرة الحكام : ١ : ١٩٥ ، وفي أ ، ب ، جـ ، د ، هـ : شهادة
(٦) (الشاهد أو ينقص) في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : أن هذا ينقص.
- وكذلك لان القاضي يحتاج إلى العرض على العلماء، لطلب الفتوى منهم، فيجب ان يكتبه حتى يمكنه ان يعرضه عليهم (شرح ادب القاضي لابن مازة : ١ : ٣٤٦)
(٧) (مسألة) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من جـ
(٨) (وجه الحق) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : وجا الحق
(٩) (فيه) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د ، هـ ، : ب
(١٠) (و) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من جـ
(١١) (كانت) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : كان

ويقولون: (أسلفه بمحضرنا، أو)(١) اقر عندنا المطلوب أنه أسلفه.
وإن كان الدين من (بيع)(٢) فسروا ذلك، (و)(٣) قالوا: باع منه كذا وكذا بمحضرنا، او بإقراره عندنا، لان الشّهادة مصدقة (للدعوى)(٤).

مسألة:

ذكر (الخصّاف:(٥) لو شهد شاهد)(٦)، وفسّر الشّهادة على وجهها، ثم شّهد الآخر، فقال: أشّهد على مثل شهادة صاحبي، لا يقبل، حتى يتكلم (كل شاهد بشهادته)(٧)، لان هذا مُحتمِل، يحتمل أن يكون المراد (منه أشهد)(٨) على مثل شهادته من أوله، او من (خلاله، او من آخره)(٩)، (فيضّمر)(١٠) الشّاهد (شيئًا)(١١) في هذه الشّهادة، (فيحترز)(١٢) عن الوبال، (ويلبس)(١٣) على القاضي، والشهادة حجة القضاء، ومع الاحتمال لا يحب القضاء بها.

وقال بعض مشايخنا:(١٤) المختار أنه ينظر:

إن كان الشاهد فصيحاً يمكنه بيان الشهادة على وجهها، لا يقبل منه (الإجمال)(١٥).

وإن كان أعجمياً غير فصيح، يقبل منه الإجمال، بأن قال الثاني: أشهد

---

(١) (أسلفه بمحضرنا أو) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من جـ
(٢) (بيع) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : سعي
(٣) (و) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وساقطة من جـ
(٤) (للدعوى) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : عندنا.
- وانظر : تبصرة الحكام : ١ : ١٩٥ .
(٥) شرح أدب القاضي لابن مازة : ١:٣٣٢ وما بعدها
(٦) (الخصّاف ... شاهد) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : المصدق شهدة بينة.
(٧) (كل شاهد بشهادته): في شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٣٢/١ ، وفي أ ، ب : شاهد شهادته وفي جـ: شهادة شهادته، وفي د ، هـ: الآخر شهادته
(٨) (منه أشهد): في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : هذا شهد
(٩) (خلاله ... آخره): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: آخره او من خلاله
(١٠) (فيضّمر): في ا ، جـ، وفي ب ، د ، هـ: فيضم
(١١) (شيئا): في ا ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: ايضا
(١٢) (فيحترز): في أ ، ب ، د ، هـ وفي جـ: فتضم
(١٣) (ويلبس) : في ا ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: ولا يلبس
(١٤) وهو الإمام شمس الائمة الحلواني (شرح أدب القاضي للخصّاف لابن مازة : ٣٣٣/١)
(١٥) (الإجمال): في ب، شرح أدب القاضي لابن مازة :٣٣٣/١ . وفي أ ، جـ، د ، هـ: إجمال.

بما شهد به هذا، إذا كان بحال لولا (هيبة)(١) المجلس يمكنه أن (يعبر)(٢) (الشهادة)(٣) بلسانه، (لأنه)(٤) (بنى)(٥) شهادته على شهادة صاحبه، والبناء يكون كالمبني.

وقال بعضهم: المختار أنه ينظر:(٦)

إن أحس القاضي بخيانة من (الشهود)(٧) بشهادة الزور، كلّف كل شاهد أن يفسّر شهادته.

وإن لم يحس بشيء من الخيانة، لا يُكلّف، ويحكم في ذلك برايه، كما روي عن محمد، أن القاضي إذا اتهم الشهود بشهادة الزور، فرّق بينهم، (وإن)(٨) لم يتهم، لا (يتكلف)(٩) لذلك.

ثم قال: هذا إذا قال الثاني: أشهد بمثل ما شهد به الأوّل، فإن قال: اشهد على مثل ما شهادة الاول، لا تقبل، لأن هذه شهادة على (شهادة)(١٠)، وليست بشهادة على الحق، لأن (مثل)(١١) قد تكون صلة، قال الله تعالى "لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ"(١٢) اي ليس هو كشيء.(١٣)

---

(١) (هيبة) : في أ ، ب، د ، هـ، وفي جـ: بينة
(٢) (يعبر) : في ب، شرح ادب القاضي لابن مازة:١:٣٣٣ ، وفي أ: يعتبر، وفي جـ: يصير، وفي د ، هـ: يغير
(٣) (الشهادة): في ب ، جـ، د ، هـ، شرح ادب القاضي لابن مازة: ١:٣٣٣ ، وفي أ : الشهادته
(٤) (لأنه): في ب، جـ، د، هـ، شرح ادب القاضي لابن مازة:١:٣٣٣ وفي أ: لأن
(٥) (بنى): في جـ،شرح ادب القاضي لابن مازة:١:٣٣٣ ، وفي ا، ب، د، هـ: مبني
(٦) وهو الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي (شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة : ١:٣٣٤).
(٧) (الشهود): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: الشهادة.
(٨) (وإن) : في أ ، د ، هـ، وفي ب: إذا، وفي جـ: إن
(٩) (يتكلف): في جـ، د ، هـ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣٣٤/١ وفي أ ، ب ، يكلف
(١٠) (شهادة): في ب ، جـ ، د ، هـ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ١:٣٣٤ . وفي أ: شهادته
(١١) (مثل) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: مثل هذا
(١٢) سورة الشورى / آية ١١
(١٣) وانظر هذه المسألة : الفتاوي البزازية : ٢٥١/٥ .

فصل

(في)(١) الشهادة (في)(٢) الميراث

لقبول الشهادة على الارث شرائط:-

- منها: ان (يشهدوا)(٣) أنه كان لمورّثه، حتى لو قالوا: إنه لمورّثه، لا تقبل، لأنهم شهدوا بإثبات الملك، والمالكية للميّت للحال، (وانه)(٤) مُحال.(٥)

- ومنها: أن يشهد على الانتقال إلى الوارث. وهو على اربعة اوجه:-

في ثلاثة اوجه اتفاق، فتقبل (بالاجماع)(٦)، وهو ما إذا شهد انه كان لأبيه، مات وتركه ميراثاً له. أو (يشهد)(٧) أنه مات وتركه ميراثا له، ولم يقل إنه كان (ملكه)(٨)، لأنه إنما (يتركه)(٩) ميراثاً للمدعي ما بقي ملكاً له يوم الموت. أو (يشهد)(١٠) أنه كان في يده يوم الموت، تقبل، لأن اليد، وإن اختلفت، فإنها يد (ملك)(١١) عند الموت، لأن يده عند الموت، أي يد كانت، يد ملك او يد امانة تنقلب (يد)(١٢) ملك إذا مات مجهلاً، فكانت الشهادة على اليد شهادة على الملك وقت الموت، فيثبت النقل إلى الوارث بطريق الضرورة.

وكذلك لو اقام وارث البينة على دار أنها كانت لأبيه

---

(١) (في) : في أ ، ب ، جـ، وساقطة من د ، هـ.
(٢) (في) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : على
(٣) (يشهدوا): في د ، هـ، وفي أ ، ب ، جـ: يشهد
(٤) (وأنه) : في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ : وهو
(٥) هذا الذي ذكره محمد من غير خلاف.
وقال بعضهم: إنها تصح على قول ابي يوسف، وهو غير بعيد، لأنا نقطع بان الشاهد لم يرد هذا المعنى، بل ملكه حال حياته. (انظر: شرح فتح القدير : ٧: ٤٦٠)
(٦) (بالاجماع): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: بالاجمال
(٧) (يشهد): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : شهد
(٨) (ملكه): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ : بملكه
(٩) (يتركه): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: كان يتركه
(١٠) (يشهد) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : شهد
(١١) (ملك) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : ملكه
(١٢) (يد) : في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ

اعارها، او (أودعها)[1] الذي [في (يده)[2]، فإنه][3] ياخذها، ولا يكلف البينة على أنه مات وتركها ميراثاً له، لأن الإعارة، والإيداع إثبات اليد من جهة الميّت، فيصير ذلك إثباتاً ليد الميت عند (الموت)[4].

التنصيص على الانتقال إلى الوارث، ولو شهد والرجل حي أنها كانت في يديه منذ اشهر،لم تقبل.

وعن أبي يوسف: أنها تقبل.

وأما الوجه الرابع: فاختلفوا فيه، وهو ما إذا شهد انه كان لأبيه، ولم يقل انه تركه (ميراثاً)[5]، لم تقبل عندهما.

وقال ابو يوسف: تقبل.[6]

وذكر الحاكم في"مختصره"[7]: لو أقام البينة أنها لجدّه، مات وتركها ميراثاً، لم يُقضَ له، حتى يشهدوا أنه وارث جده لا يعلمون له وارثاً غيره، في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله.

وقال أبو يوسف: اقضي للجد، واضعها على يدي عدل، حتى يصححوا (ورثة)[8] الجد.[9]

---

(١) (أودعها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : أدعها
(٢) (يده) : في أ، د، هـ، وفي ب : يديه
(٣) [في يده فإنه] : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(٤) (الموت): في أ، ب، جـ، هـ، وفي د : الموت ٧
(٥) (ميراثا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : ميراث
(٦) انظر : الهداية وشرح فتح القدير: ٧: ٤٥٧ - ٤٦٠، شرح ادب القاضي لابن مازة : ٣ : ٢٤٧ وما بعدها، شرح ادب القاضي للجصاص : ٣٩٤ وما بعدها، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٠٤ وما بعدها، البدائع: ٦ : ٢٧٤ .
(٧) وهو محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن عبد المجيد بن اسماعيل بن الحاكم المروزي البلخي، الشهير بالحاكم الشهيد، ولي القضاء ببخارى، قتل شهيداً سنة ٣٤١ هـ، حنفي. صنف المختصر، المنتقى، الكافي والأخيران اصلان من اصول المذهب بعد كتب محمد.
انظر : الفوائد البهية: ١٨٥).
(٨) (ورثة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وراثه
(٩) انظر : شرح فتح القدير : ٧: ٢٦٠

- ومنها: أن يشهدوا أنه وارثه لا يعلمون (له)(1) وارثا غيره يُدفع المال إلى المدعي، ولا يكلف الشهود (أن)(2) يقولوا: إنه لا وارث له على البتات.(3)

وإن شهدوا أنهم لا يعلمون له وارثاً غيره بأرض كذا.

قال أبو حنيفة رحمه الله: تقبل هذه الشهادة.

وقالا: لا تقبل حتى يشهدوا (على الإطلاق)(4) أنهم لا يعلمون (له)(5) وارثا غيره.(6)

مسألة:

رجل مات، فأقام رجل شاهدين أن الميّت فلان بن فلان الفلاني، وأنه (ابن عمه)(7) ووارثه لا يعلمون له وارثاً غيره، (فإنه يقضي)(8) له بالميراث، لأنه ثبت بالبينة كونه وارثاً.

فإن أقام آخر شاهدين على أنه ابن الميت ووارثه لا يعلمون له (وارثاً)(9) غيره، فالميراث له، لأن الابن مقدم عليه، ولا تنافي بين الثاني والأوّل، (فإن)(10) الإنسان يجوز أن يكون له ابن وابن عم أيضاً.

ولو أقام الثاني بينة أن الميّت فلان بن فلان الفلاني، ونسبه إلى (أب)(11) غير الأب الذي نسبه إليه (الأوّل)(12)، ووارثه لا يعلمون له وارثاً غيره، (لم)(13) تقبل، ولم يحول النسب من أب إلى أب. ومن فخذ إلى فخذ

---

(1) (له) : في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ
(2) (أن) : في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ
(3) انظر: البحر الرائق: ٧: ١١٩
(4) (على الإطلاق): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ
(5) (له) : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(6) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٤: ٣٨٥، وانظر البحر الرائق: ٧: ١١٩ الفتاوى الهندية: ٣: ٤٨٩، رد المحتار: ٥: ٢١٧
(7) (ابن عمه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: عمرو
(8) (فإنه يقضى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فان قضي
(9) (وارثا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وارث
(10) (فإن) : في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لأن
(11) (أب) : في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: الأب
(12) (الأول): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الأب
(13) (لم) : في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ

آخر.(١)

فصل
======

قال في الزيادات(٢): أصله أن العلم بالمشهود به شرط (لصحة)(٣) القضاء، لأن المقصود من القضاء الإلزام، وذا لا يتصور بدون العلم، إذا عرفت هذا.

(شهدا)(٤) أن هذا وارث فلان لا (يعلمان)(٥) له وارثا غيره، ولم يخبر (السبب الذي)(٦) يرث به، لا تقبل، لأن القاضي لا يتمكن من القضاء (بالوراثة)(٧) الا بعد القضاء (بسبب)(٨) منها، مع الجهالة (فتعذر)(٩) القضاء أصلاً.(١٠)

وكذلك لو شهد أنه أخوه، أو عمه، أو مولاه، لا تقبل، لأن الاخوة، والعمومة مختلفة، قد يتعلق بها العصوبة، وهو ما اذا كانت لأب وام، او لأب، وقد يتعلق بها (الفريضة)(١١)، (وهو)(١٢) ما إذا كانت لأم، وأحكامها مختلفة في الحجب، فلو قضى (لهذا)(١٣) ربما ياتي آخر فيدعي الميراث ولا يدري ان هذا حاجب او محجوب.(١٤)

فصل
=======

في الشهادة في البيع والشراء

شهد شاهدان على دار في (يد)(١٥) زيد ان (عمرواً)(١٦) اشتراها منه،

---

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة:٤:٣٨٣، وانظر البحر الرائق:٧:٧٢ الفتاوى الهندية:٣:٤٩٠، شرح ادب القاضي للجصاص:٦٩٤
(٢) وهو الزيادات للامام محمد بن الحسن الشيباني ت ١٨٩ هـ، لها شروح. (كشف الظنون:٢:٩٦٢، ٩٦٣)
(٣) (لصحة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: صحة
(٤) (شهدا): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: شهد
(٥) (يعلمان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يعلمون
(٦) (السبب الذي): في أ وفي ب، جـ: السبب، وفي د، هـ: بسبب
(٧) (بالوراثة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وبالوارثة
(٨) (بسبب): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وبسبب
(٩) (فتعذر): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: فيتعذر
(١٠) انظر: البحر الرائق:٧:١١٩، شرح فتح القدير:٧:٤٦١
(١١) (الفريضة): في ب، وفي أ، جـ، د، هـ: الفرضية
(١٢) (وهو): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: وهي
(١٣) (لهذا): في ب، د، هـ، وفي أ: هذا، وفي جـ: ظفرا
(١٤) انظر: البحر الرائق:٧:١١٨
(١٥) (يد): في ب، جـ، وفي أ، د، هـ: يدي
(١٦) (عمرواً): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: عمر

ينظر :

- إن سمّيا الثمن، تقبل، لأن المشهود به، وهو المبيع، والثمن معلوم.
- وإن لم يسمّيا (الثمن)(1)، واختلفا في الثمن، ولم يشهدا باستيفاء الثمن، لا تقبل، لان الثمن (مقضي)(2) به، (وهو)(3) مجهول، وجهالة المقضي به تمنع قبول الشهادة، لأنه (لا يمكن)(4) للقاضي القضاء به.
- وإن (شهدا)(5) بقبض الثمن، تُقبل.(6)

مسألة:

ادّعى دارًا في يد رجل، وأقام (البينة)(7) أن (أباه)(8) اشتراها منه بألف، وقد مات أبوه، والبائع يجحد البيع، كُلف الابن إقامة البينة على انهم لا يعلمون له وارثاً غيره، ولا يكلّف إقامة البينة على أنه مات أبوه وتركها ميراثاً له، لأن الوارث متى أثبت بالبينة إقرار (ذي)(9) اليد أن الدار كانت لأبيه، لا يحتاج إلى ثبوت الميراث وإنما يحتاج إلى إقامة البينة أنه لا وارث له غيره.(10)

مسألة:

اشترى جارية بألف، وغاب قبل نقد الثمن، ولا يدرى موضعه،

---

(1) (الثمن): في أ ، جـ، د ، هـ، وساقطة من ب
(2) (مقضي) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: يقضي
(3) (وهو) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: وهي
(4) (لا يمكن): في ب ، جـ، وفي أ ، د ، هـ: يمكن
(5) (شهدا) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : شهد
(6) انظر : رد المحتار:٥:٤٩٥
(7) (البينة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: بينة
(8) (أباه): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: اباها
(9) (ذي): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: ذوي
(10) انظر : الفتاوى الهندية:٣: ٤٩٣

وأقام البائع البينة على ذلك، (يبيع)(1) القاضي (الجارية)(2) على المشتري، وينقد الثمن للبائع، ويستوثق منه بكفيل، (شرط)(3) إقامة البينة من البائع لا (للقضاء)(4) بالشراء على الغائب، ولكن أنه ادعى إيجاب حفظ مال الغائب على القاضي، وعلى القاضي حفظه، لأنه مما يخشى عليه (التوى)(5) والتلف. فكان للقاضي ان (لا)(6) يلتزم هذا الحفظ، (إلا)(7) باقامة البينة على ذلك.

فصل

=====

في الشهادة في الوصية بعد الموت

(مسألة)(8) :-

الشهادة على الوصيّة بدون العلم، لا تجوز، لأن كون المشهود به معلوماً للشاهد شرط لجواز الشهادة بالنص، ولم يوجد، ولأن(9) الوصية قد تكون عدلاً، وقد (تكون)(10) جوراً(11)، بان كان مخالفاً (للشرع)(12) فلا يحل له ان يشهد بها، لأنه إعانة على الأثم والعدوان، ولا يتبين الجور من العدل إلا بالعلم.(13)

وكذلك لو شهد على (وصية)(14) لم (يقرأها)(15) ولم تقرأ عليه.(16)

---

(١) (يبيع): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: ينبغي
(٢) (الجارية): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة في جـ
(٣) (شرط): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي ب : بشرط
(٤) (للقضاء) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: بالقضاء
(٥) (التوى): في أ ، ب ، جـ، هـ، وفي د : المثوى
(٦) (لا): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة في جـ
(٧) (إلا) مكرر في أ
(٨) (مسألة): في أ ، ب ، جـ، وساقطة من د ، هـ
(٩) وصححه ابن مازة من قول الحسن البصري، (شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٣٣٩)
(١٠) (تكون): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب: لا تكون
(١١) وهو قول الحسن البصري أيضا (شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣:٣٣٩)
(١٢) (للشرع): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: للمشروع.
(١٣) انظر شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٣٣٩ وما بعدها
(١٤) (وصية): في ب ، د ، هـ، وفي أ ، جـ: وصيته
(١٥) (يقرأها): في شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٣٤٠ ، وفي أ، ب، جـ، د ، هـ: يقرأه
(١٦) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٣٤٠

قال أبو حنيفة رحمه الله: إن كتب الصّك، (و)(١) الوصيّة بخطه بحضرة الشهود، وقد عرف (الشاهد)(٢) ما كتب، (يسعه)(٣) ان يشهد على ذلك، إذا قال له: اشهد عليه.

وإن لم يقل له: اشهد، لا يسعه، لان كتاب الصّك والإقرار قد يكون للتجربة والامتحان، وقد يكون ليتعلم كيفية الصّك أنه كيف يُكتب، ومع الاحتمال لا يسعه أن يشهد إلا إذا امره، لأنه بالأمر بالشهادة ظهر أنه كان للاستيثاق على نفسه لا للتجربة والامتحان

وهذا إذا عرف ما في الكتاب، (فإن)(٤) لم يعرف لا يسعه ان يشهد وإن أشهد على ما في الكتاب، إلا رواية عن أبي يوسف،(٥) "انظر المحيط".

فصل
========

قال في "المنتقى": رجل قال إنَّ عبدي حرٌّ، وهو (وصي)(٦)، فمات فشهد شاهدان بالعتق والوصاية، وشهد المعتق واحد الشاهدين للشاهد الآخر أن الميت (اوصي له بالألف)(٧)، ينظر، إن شهد بتلك الشهادتين معاً عند القاضي، أبطلها كلها، لأن العبد لم يعتق وقت (الشهادة)(٨)، ولو حكم القاضي بعتق الغلام ثم شهد جازت الشهادة، لأنه معتق وقت الشهادة الثانية.

---

(١) (و): في شرح ادب القاضي لابن مازة:٣٤١:٣، وفي أ، ب، جـ د، هـ: أو
(٢) (الشاهد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الشهود
(٣) (يسعه): في شرح ادب القاضي لابن مازة:٣٤١:٣، وفي أ، جـ: يمتنع له، وفي ب، د، هـ: يسع له
(٤) (فإن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: وان
(٥) انظر شرح ادب القاضي لابن مازة:٣٣٩:٣ - ٣٤٢ بتصرف.
(٦) (وصي): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وصيتي
(٧) (اوصى له بالألف): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: وصى له بالف.
(٨) (الشهادة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الشهادة ولم يحكم القاضي بعتقه.

فصل
=======

في الشهادة (في الطلاق)(1)

شهد أحدهما بالطلاق الرجعي، والآخر بالبائن، تقبل على الرجعي، لأنهما اتفقا على أصل الطلاق، وتفرد أحدهما بزيادة صفة، وهي البينونة، فيصح ما اتفقا عليه، ويبطل ما تفرد به أحدهما.

مسألة:

شهدا أنه طلق إحدى امرأتيه بعينها، و(قالا)(3): نسيناها، لا تقبل، لأنهما لم يشهدا (بما)(4) تحمّلا، ولكن قالا: نسينا، وغلطنا ما (تحملناه)(5)، فلا يكون هذا شهادة.

مسألة:

شهد واحد على الطلاق قبل الدخول، او على الطلاق البائن، وطلبت المرأة من القاضي أن يضعها على يدي عدل.

(إن)(7) كان الشاهد فاسقاً، لا يضعها، لأنها لا توجب حكماً.

وإن كان عدلاً: فإن (قالت)(8) الشاهد الآخر غائب لا يضع، لأنه ربما لا يحضر، فلا يبطل حق الزواج بالشك، وإن قالت حاضر، يضع استحساناً(9).

---

(1) (في الطلاق): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: بالطلاق
(2) كما هو عند الصاحبين، اما عند ابي حنيفة فلا تقبل (انظر: تحفة الفقهاء: ٣: ٦٢٧ ، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٧٩)
(3) (وقالا): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ : وقال
(4) (بما): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(5) (تحملناه): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: تحملناها
(7) (إن) : في أ ، وفي ب ، جـ، د ، هـ: وان
(8) (قالت): في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: قال
(9) انظر شرح أدب القاضي لابن مازة :٣: ٢٠٠ .

فصل

=======

في الشهادة (في)(1) (القتل)(2)

مسألة:

رجل قتل وله (ابنان)(3)، فأقام الأكبر على الأصغر بينة أنه قتل الأب عمداً، وأقام الأصغر بينة (أن)(4) أجنبياً قتله عمداً.

فعند أبي حنيفة رحمه الله تقبل البينتان، ويقضى لكل واحد (منهما)(5) بنصف الدية على (عاقلة)(6) خصمه.

وعندهما: بينة الابن أولى، ويقضى على أخيه بالقود، وبينة الآخر على الأجنبي باطلة، ثم عندهما: الميراث للمدعي.

والصحيح أن عند أبي حنيفة: الميراث بينهما نصفان، لأن سبب ميراث الأصغر ثابت بيقين، وهو النسب.

مسألة:

ولو ترك المقتول ابناً، وأخاً، (وأقام)(8) كل واحد بينة على صاحبه أنه (قتله)(9) عمداً، قضي ببينة الابن على الأخ، وعليه القود، لأن الابن وارث بيقين، والأخ ليس بوارث، فكان بمنزلة الأجنبي، فكان الابن خصماً (عن)(10) الميت، فقبلت بينته، والأخ ليس بخصم، فبطلت بينته.(11)

---

(1) (في) : في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ : على
(2) (القتل) : في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : القتال
(3) (ابنان) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: الابنان
(4) (أن) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: أنه
(5) (منهما) : في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(6) (عاقلة): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: قلة
(7) انظر : الجامع الكبير: ١٥٤ وما بعدها
(8) (وأقام) : في أ ، د ، هـ، وفي ب ، جـ: فأقام
(9) (قتله): في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: قتل
(10) (عن) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: على
(11) انظر : البحر الرائق:٨:٣٢٤ ، الجامع الكبير:١٥٦

فصل

في معرفة العدالة

للعدالة شرائط:

منها: أن يكون ملازماً للجماعة، محافظاً عليها، لأن المخلص إنما يتميز من المنافق بالمحافظة على الجماعات، فكذا العدل من الفاسق.

ومنها: أن يكون معروفاً بصحة المعاملة في الدينار والدرهم، لان الرجل إنما يعرف بالمعاملة، لقول عمر رضي الله عنه: "لا يغرنكم طنطنة الرجل في صلاته، انظروا إلى حاله عند درهمه وديناره"(١)

ومنها: أن يكون مؤدياً للامانة، غير مخون فيها، لأن الشهادة عند الشاهد أمانة، فيستدل (بأداء)(٢) سائر الأمانات على (أداء)(٣) هذه (الأمانة)(٤) على وجهها.

ومنها: ان يكون (صدوق)(٥) اللّسان، قليل اللّغو والهذيان، حتى إذا اعتاد الكذب، وتعود الهذي، لا تقبل شهادته، لأنه لا يؤمن (من)(٦) أن يكذب في الشهادة متى اعتاد الكذب في المقالة، فأما إذا

---

(١) روي بهذا المعنى عن عمر: لا تنظروا الى صلاة أحد ولا إلى صيامه، ولكن انظروا إلى من إذا حدّث صدق وإذا اؤتمن أدى، وإذا أشفى ورع) اخرجه البيهقي في سننه ٦:٢٨٨ .
- ومعناه: اذا أقبلت الدنيا عليه فانظروا الى ورعه، أو إذا أشرف على شيء تورع منه.
- واخرج البيهقي (السنن:٦:٢٨٨) عنه قال: لا يعجبنكم من الرجل طنطنته ولكن من أدى الامانة، وكفّ عن أعراض الناس فهو الرجل)
وذكر في الكنز(٣:٧٣١:٨٥٩٩) أن البيهقي أخرج في الزهد عن ابن سيرين انه قال: كان يقال المسلم المسلم عند الدرهم. واما اللفظ الذي ذكره المصنف معزواً إلى عمر فلم أجده.

(٢) (بأداء) : في أ ، ب ، د ، هـ، وفي جـ: بأدائه
(٣) (أداء): في أ ، ب ، د ، هـ، وساقطة من جـ
(٤) (الأمانة): في ب ، جـ، د ، هـ، وفي أ: الأمانات
(٥) (صدوق) : في د ، هـ، وفي أ ، ب ، جـ: صدق
(٦) (من): في ب ، جـ، د ، هـ، وساقطة من أ

كان يقع فيه أحياناً، قبلت شهادته، لأنه لا يسلم أحد من الذنوب.

ومنها: ان لا يكون معاقراً للنبيذ، يعني مداوماً له، وهو أن لا يشرب مع الناس، (فأما)(١) إذا كان يشرب وحده في السر لاستمراء (الطعام)(٢) لا تسقط عدالته، لأن بهذا لا يصير تاركاً للمروءة، فلا يميل إلى الكذب مخافة (ذهاب)(٣) ماء وجهه.

ومنها: ان لا يلعب بشيء من الملاهي، وهذا ينظر: (إن)(٤) كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير، والطنابير، لم تجز شهادته، وإن لم تكن مستشنعة نحو الحداء، (و)(٥) ضرب القضيب، جازت شهادته، إلا ان تتفاحش بأن (يرقصون)(٦) به، فيدخل في حدّ المعاصي والكبائر، فحينئذٍ (تسقط)(٧) العدالة.

ومنها: أن لا يكون قاذفاً للمحصنات، لأن قاذف المحصنات ملعون بالنص، فمن كان ملعوناً في الدنيا والآخرة كيف يكون مقبول الشهادة؟"من المحيط"(٨).

فصل

في المسألة عن الشهود

التزكية نوعان: تزكية السرّ، وتزكية العلانية.

أما تزكية السرّ: فينبغي للقاضي أن يختار للمسألة عن الشهود من هو أوثق الناس، وأورعهم ديانة، وأعظمهم (دراية)(٩)،

---

(١) (فأما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أما
(٢) (الطعام): في أ، ب، جـ، د، وفي هـ: لطعام
(٣) (ذهاب): في ب، جـ، د، هـ، وساقطة من أ
(٤) (أن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أن يكون أن
(٥) (و): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: أو
(٦) (يرقصون): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: يرقصوا
(٧) (تسقط): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: سقط
(٨) شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٤٨ - ٥٠، وانظر: البحر الرائق:٧:٦٦، تكملة رد المحتار:٧:٨١
(٩) (دراية): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: رواية

وأكثرهم خبرة، وأعلمهم (بالتمييز)(١) فطنة، فيوليه المسألة، لأن القاضي مأمور بالتفحص عن العدالة فتجب عليه المبالغة والاحتياط فيه، ثم يكتب في رقعة أسماء الشهود جملة (بأنسابهم، وحلاهم، وقبائلهم)(٢)، ومحالّهم، ومصلّاهم، حتى لا تتمكن فيه الشبهة، لأنه يتوهم أن يتفق في تلك المحلّة رجلان (على)(٣) ذلك الاسم (والنسب)(٤)، وينفذ تلك الرقعة (على يد)(٥) (أمينه إلى)(٦) ذلك المزكي ولا يطّلع أحداً على ما في يد أمينه حتى لا يعلم فيخدع.(٧)

وذكر في "المنتقى": رجل شهد عند القاضي، وهو على رأس خمسين فرسخاً من بلد القاضي، فيبعث أميناً، بِجُعل (ليسأل)(٨) عن الشاهد، والجُعل (على)(٩) المدعي، لأن الأمين عامل له، ألا يُرى أن الصحيفة التي يكتب فيها قضيتهما عليه، ثم ينظر المزكي في ذلك ويتعرف أحوال الشهود ممن يعرف حالهم، فيسأل عنهم (أهل)(١٠) الثقة والأمانة من جيرانهم، وأهل (محلتهم)(١١). وإن لم يكن في جيرانهم من يصلح للمسألة عنهم (من)(١٢) أهل الثّقة يسأل من أهل (أسواقهم)(١٣)، لأنهم أعرف (بحالهم)(١٤)، (فإذا)(١٥) قال المسؤول عنه: هو عدل عندي جائز

---

(١) (بالتمييز): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: بالتمن
(٢) (بأنسابهم، وحلاهم، وقبائلهم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أنسابهم، وحلاتهم، وقبيلتهم.
(٣) (على): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: في
(٤) (والنسب): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: والنسبة
(٥) (على يد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: إلى
(٦) (أمينه الى): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: أمين على
(٧) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٢٥، ٢٦. والهداية وشرح فتح القدير والعناية: ٧: ٣٧٩، البناية: ٧: ١٣٩، ١٤٠، البحر الرائق: ٧: ٦٤، ٦٧، مجمع الأنهر: ٢: ١٨٩، تبيين الحقائق: ٤: ٢١١، ٢١٣، المبسوط: ١٦: ٩١، الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٥، الاختيار: ٢: ١٤٢، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٧٢، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٦٢، روضة القضاة: ١: ٢٢٨
(٨) (ليسأل): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يسأل
(٩) (على): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: عن
(١٠) (أهل): في د، هـ، وساقطة من أ، ب، جـ
(١١) (محلتهم): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: محلاتهم
(١٢) (من): في ب، د، هـ، وفي أ، جـ: عن
(١٣) (أسواقهم): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: أسواقه
(١٤) (بحالهم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: بحاله
(١٥) (فإذا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: إذا

الشّهادة، كتب في آخر الرقعة (أنه)(1) عدل مرضي عندي جائز الشهادة، وإن كان بخلاف ذلك كتب أنه غير عدل، ورد تلك الرقعة إلى القاضي في السرّ.(2)

فصل

والعدد في المزكي، ورسول القاضي إلى المزكي، والمترجم على الشهادة ليس بشرط عندهما، والواحد يكفي والاثنان أحوط.(3)

وقال محمد: شرط حتى لا تثبت العدالة بقول الواحد.

ومنشأ الخلاف: هل هو شهادة (أو)(4) إخبار؟(5)

فصل

وإذا (أتاه)(6) كتاب التعديل،(7) (واحتاط)(8) القاضي، وأراد

---

(1) (أنه): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: بأنه

(2) انظر: الفتاوى الهندية:٣:٣٧٤، الفتاوى الخانية:٢:٤٦٤، البناية:٧:١٣٩ وما بعدها، الفتاوى البزازية:٥:١٤٥، شرح فتح القدير:٧:٣٨٠

(3) وذلك لأنه أبعد عن الاختلاف، وأقرب إلى الاحتياط (شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٧)

(4) (أو): في جـ، وفي أ، ب، د، هـ: أم.

(5) انظر: الهداية وشرح فتح القدير والعناية:٧:٣٨١ وما بعدها، شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٧ وما بعدها، المبسوط ١٦:٨٩، الفتاوى البزازية:٥:١٤٥، البحر الرائق:٧:٦٧، تبيين الحقائق:٤:٢١٢، حاشية الشلبي:٤:٢١٢، مجمع الأنهر:٢:١٩٠، الاختيار:٢:١٤٣، الفتاوى الهندية:٣:٣٧٣، الفتاوى الخانية:٢:٤٦٢

- ذلك أن التزكية في معنى الشهادة عند محمد، لأن ولاية القاضي تنبني على ظهور العدالة، وهي بالتزكية فتوقفت عليها، كما توقفت عليها، فيشترط فيه العدد كما يشترط في العدالة، وعندهما أنه ليس في معنى الشهادة والتوقف لا يستلزم اشتراك كل ما توقف عليه في كل حكم، بل ما كان في معنى الشهادة التي بها ثبوت الحق يكون مثلها، وما لا فلا يلزم. والتزكية لا يستند إليها ثبوت الحق بل الى الشهادة، فكانت التزكية شرطاً لا علة. (شرح فتح القدير ٧:٣٨٢)

(6) (أتاه): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: أتا

(7) اي: من الواحد (شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٢٧)

(8) (واحتاط): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: واختار

أن يسأل غيره أيضا، يدفع إليه أسماء الشهود، (ولم)[3] يعلمه[2] أنه (سأل)[4] عن (حالهم)[5] غيره، لأنه متى أعلمه بذلك ربما يعتمد على قول الأوّل، ولا يبالغ في (التفحص)[6] عن ذلك، فإن أتى الثاني بمثل ما أتى به الأوّل (أنفذ)[7] ذلك[8].

فصل

وأما تزكية العلانية:

قال محمد: ويسأل العلانية بعد التزكية في السرّ، وهو أن يحضر القاضي المزكي بعدما زكى الشهود في السرّ، أن يزكيهم بين يدي القاضي ويشير إليهم، فيقول: هؤلاء عدول عندي، إزالة للالتباس، واحترازاً عن التبديل والتزوير، واليوم وقع الاكتفاء بتزكية السرّ، لمّا في تزكية العلانية (من)[9] بلاء وفتنة، لأنه ربما يكون الشاهد فاسقاً. (فلا)[10] يخبر من يعرف حال الشاهد المزكي أنه فاسق في العلانية، إما ستراً عليه (حتى)[11] لا يؤدي إلى الفضيحة أو إتقاء من شرّه، لأنه ربّما يحمله ذلك على الضغينة، والعداوة فيما بينهم[12].

---

(١) أي: غير الاول عن حال الشاهد (شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٢٧)

(٣) (ولم): في أ، جـ، وفي ب، د، هـ: ولا

(٤) (سأل): في شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٢٧، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: يسأل

(٥) (حالهم): في شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٧، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: حاله

(٦) (التفحص): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الفحص

(٧) (أنفذ): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وأنفذ

(٨) شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٢٧، بتصرف بسيط، وانظر: الفتاوى البزازية:٥:١٤٦، والفتاوى الهندية:٣:٣٧٢

(٩) (من): في جـ، د، هـ، وساقطة من أ، ب

(١٠) (فلا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: ولا

(١١) (حتى): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: حتى أنه

(١٢) انظر: الفتاوى البزازية:٥:١٤٦، شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٢٤، البناية:٧:١٤١، تبيين الحقائق:٤:٢١١، ٢١٣، البحر الرائق:٧:٦٤، المبسوط:١٦:٩١، الهداية والعناية:٧:٣٧٩، شرح فتح القدير:٧:٣٨٠، الفتاوى الهندية:٣:٣٧٢

مسألة:

ذكر الخصّاف في "ادب القاضي"(١): أن العدّد في تزكية العلانية شرط عند الكل، لأن هذه في معنى الشهادة، وأنها تختص بمجلس القاضي، وتزكية السرّ ليست في معنى الشهادة، ويشترط أهلية الشهادة (لتزكية)(٢) العلانية بخلاف السر.(٣)

فصل
=======

لو قال المزكي: لا أعلم إلا خيراً، يقبل منه، إذا كان عالماً. وإلا توقف في ذلك.(٤)

قال محمد(٥): غريب نزل بين أظهر قوم ستة أشهر، فلم يروا منه إلا خيراً، جاز لهم أن يعدلوه، لأن حال الرجل في الفسق والعدالة يتبين بمضي ستة أشهر ظاهراً.

وقال أبو يوسف آخرا: إذا مكث سنة فلم يعرفوا منه إلا خيراً، جاز لهم أن (يعدلوه)(٦)، لان الوقوف على حال الانسان انما يكون بالتجربة والامتحان، والمّدة التي تصلح للتجربة السنة. كما في العنين.(٧)

(مسألة)(٨):

ويقول المزكي في الشاهد المجروح: والله أعلم، ولا يزيد

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي للخصاف لابن مازة:٣:٢٧ وما بعدها
(٢) (لتزكية): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: بتزكية
(٣) وانظر: الفتاوى البزازية:٥:١٤٦، حاشية الشلبي:٤:٢١٢، الفتاوى الهندية:٣:٣٧٣
(٤) وهو قول محمد بن الحسن (انظر الفتاوى الهندية:٣:٣٧٢
(٥) وهو قول أبي يوسف أولاً (شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٥١) وأشك في نسبته إلى محمد لما ذكر في البزازية (٥:١٤٨) أن محمداً لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق، وعليه الفتوى.
(٦) (يعدلوه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يقولوه
(٧) انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٥١، البحر الرائق:٧:٦٥ شرح فتح القدير:٧:٣٨١، الفتاوى الهندية:٣:٣٧٤، روضة القضاة:١:٢٣٢
(٨) (مسألة): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فصل

على هذا، لأن في ذكر فسقه هتك ستره عليه، وقد أمرنا بالستر على المسلم.(١)

ولا يقول القاضي للمدعي: جرّح شهودك، ولكن يقول: زدني في شهودك، أو يقول: لم تحمد شهودك عندي، لأن هذا أقرب إلى الستر.(٢)

مسألة:

إذا كان المسؤول عن الشهود عرفه بعدالة، لا يمسك عن الإخبار بما فيه، إذا كان القاضي عدلاً(٣)، وإن كان جائراً، أو جاهلاً فلا بأس بان يمسك، لأنه إذا عدّله ربما يقضي بجور (و)(٤) جهل.

وإن عرفه بفسق ومجانة، إن عرف أنه لو لم يخبر القاضي بما فيه (يخبره)(٥) غيره، أمسك عن هتكه والله أعلم به(٦)، وإن عرف أنه لو لم يخبر (هو يعدله)(٧) غيره، فيقتضي به القاضي، لا يسعه أن يمسك، بل عليه أن يخبر القاضي بما فيه.(٨)

مسألة:

لو (ثبتت)(٩) عدالة الشهود عند القاضي، وقضى بشهادتهم، ثم شهدوا عند القاضي في حادثة اخرى.

---

(١) انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٤٤ ، شرح فتح القدير:٧: ٣٨٠ ، الفتاوى الخانية:٢:٤٦٢ .

(٢) انظر: الفتاوى البزازية:٥:١٤٨ ، البحر الرائق:٧:٦٤ ، الفتاوى الهندية:٧:٣٧٢ ، الفتاوى الخانية:٢:٤٦

(٣) وذلك لأنه لو أمسك عن ذلك فربما يمسك غيره فيتعطل أمر التعديل، وإمضاء الحكم.

(٤) (و) : في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ : او

(٥) (يخبره): في أ ، ب ، جـ، وفي د ، هـ: اخبره

(٦) في شرح أدب القاضي لابن مازة (٣:٤٧) أمسك عن هتك ستره وعرّض في أمره وقال: الله اعلم به

(٧) (هو يعدله): في أ ، جـ، د ، هـ، وفي ب : القاضي يعدل

(٨) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٤٧ وما بعدها.

(٩) (ثبتت): في هـ، وفي أ ، ب ، جـ، د : ثبت

إن كان العهد قريبا لا يشتغل (بتعديلهم)(١).
وإن كان (بعيدا)(٢) يشتغل به(٣).

وفي الحد الفاصل بينهما قولان:

أحدهما: أنه مقدر بستة اشهر

والثاني: (أنه)(٤) مفوض إلى رأي الإمام(٥).

مسألة:

قال إسماعيل بن حماد(٦) ناقلاً عن ابي حنيفة(٧) رحمهم الله:
أربعة شهود لا يسال عن عدالتهم: (شاهدا)(٨) ردّ (الطينة)(٩)، وشاهدا تعديل العلانية، وشاهدا الغربة، وشاهدا الإشخاص، بأن استعدى على الرجل، يريد به أن يبعث خارج المصر ويأتي، لأن القاضي لو

---

(١) (بتعديلهم): في ب، وفي أ، جـ، د، هـ: بتعديله
- وذلك لأن الظاهر من حال الإنسان أن لا يتغير في الزمان القريب (شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٤١)
(٢) (بعيداً): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: عبيداً، هذا تصحيف
(٣) وذلك لأن الإنسان في الزمان البعيد يتغير (شرح ادب القاضي لابن مازة:٣:٤٢)

(٤) (أنه): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا
(٥) شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٤١ وما بعدها، وانظر حاشية الشلبي:٤:٢١١، الفتاوى الخانية:٢:٤٦٥
(٦) وهو إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة، على مذهب جده، مات شاباً سنة ٢١٢ هـ، ولي قضاء الجانب الشرقي ببغداد، وقضاء البصرة والرّقة.
صنف: الجامع في الفقه، الرد على القدرية، رسالته الى البستي، كتاب الارجاء.
(انظر: الجواهر المضية:١:٤٠٠، الفوائد البهية:٤٦، ٢ تاج التراجم:١٧، طبقات الشيرازي:١٤٣).
(٧) الأرجح أن هذا ليس نقلاً عن أبي حنيفة، ولكن المصنف وهم عندما نقل عن "المحيط" ما ذكره عن شمس الائمة الحلواني بعد هذه المسألة: أن إسماعيل به حماد هذا ناقلة ابي حنيفة رحمه الله (انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة:٢:٣٣٤).
(٨) (شاهدا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: القاضي
(٩) (الطينة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الظنة.
- ذلك أنه إذا قدم الرجل إلى القاضي وادّعى حقاً على رجل ليس بحاضر معه، وذكر أنه امتنع من الحضور معه، أعطاه القاضي طينة أو خاتماً وقال له: اره الخاتم، وادعه إلي، وأشهد عليه، فإذا ذهب به إلى الخصم وأراه ذلك فقال: لا أحضر، وشهد بذلك شاهدان مستوران لم يسأل عنهما
(انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٢:٣٢٣)

اشتغل بتعديل شهود الغربة، او الأشخاص، لانقطع المسافر (عن)(1) الرفقة، ولهرب الخصم فلا يفيد. وشاهديّ ردّ (الطّينة)(2).

وقال محمد بن سماعة(3): (أنا اسأله)(4) عن شاهديّ ردّ (الطينة)(5)، والأشخاص، لان فيهما إلزام حق على (غيره)(6) وفيما فيه إلزام على الغير لا بد من العدالة.

وليس في تقديم الغريب، وتزكية العلانية، إلزام شيء على الغير، والله أعلم(7).

فصل
=======

فيمن (يجوز)(8) تعديله، ومن لا يجوز

قال محمد رحمه الله في "النوادر"(9): كم من رجل اقبل شهادته، ولا اقبل تعديله، لأنه يحسن أن يؤدي ما سمع، ولا يحسن التعديل(10).

ويقبل تعديل الوالد لولده، والولد لوالده، وكل ذي رحمٍ محرم لرحمه.

أراد به (تعديل)(11) السرّ، لان تعديل السرّ ليس بشهادة، إنما هو إخبار، وهؤلاء (في)(12) الإخبار سواء، بخلاف تعديل العلانية، لأنه من باب الشهادة(13).

---

(1) (عن): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: على
(2) (الطّينة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الظنة
(3) وهو محمد بن سماعة بن عبد الله بن وكيع التميمي، وقيل: التيهي، أبو عبد الله، ولد سنة ١٣٠ هـ، ولي قضاء بغداد للمأمون ثم استعفى بسبب ضعف بصره، مات سنة ٢٣٣ هـ.
صنف: ادب القاضي، المحاضر والسجلات، النوادر وغيرها.
(انظر الفوائد البهية:١٧٠، تاج التراجم:٥٤)
(4) (أنا اسأله): في ب، في أ، جـ، د، هـ: اذا سأله
(5) (الطينة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: الظنة
(6) (غيره): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: غير
(7) انظر: شرح ادب القاضي لابن مازة:٢:٣٣٣ - ٣٣٦، البحر الرائق:٧:٦٨
(8) (يجوز): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لا يجوز
(9) النوادر للامام محمد بن الحسن الشيباني ت ١٨٩ هـ (كشف الظنون:٢:١٩٨٠)
(10) انظر: البحر الرائق:٧:٦٦
(11) (تعديل): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(12) (في): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: سواء في
(13) شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٣٢، وانظر: البحر الرائق:٧:٦٧ تبيين الحقائق:٤:٢١٢، الاختيار:٢:١٤٢

مسألة:

ويقبل تعديل المرأة لزوجها وغيره، إذا كانت امرأة برزة تخالط الناس وتعاملهم، لأن لها خبرة بأمورهم فيفيد السؤال، والتعديل من أمور الدنيا، فيستوي فيه الرجل والمرأة، كرواية الاخبار، ورؤية هلال رمضان، خصوصاً في تعديل النسوان، لأن أحوال النساء في بيوتهن لا يعرفها إلا النساء حقيقة.
وإن كانت امرأة مخدرة لا تبرز وليس لها خبرة فلا يكون (تعديلها)(1) معتبراً(2).

مسألة:

وتزكية السرّ من العبد، والأعمى، والصبي، والمحدود في القذف، تقبل عندهما، خلافاً لمحمد(3).

مسألة:

وإذا عدل المشهود عليه (شهود)(4) المدعي:
- إن قال: صدقوا في شهادتهم، أو قال: هم عدول في شهادتهم يقضى عليه بالمال بإقراره لا بالشهادة، لأن ذلك إقرار منه بالمال.
- وإن قال: هم عدول، ولم يزد عليه:
ذكر في "الجامع الصغير"(5) أنه لا يصح هذا التعديل، لأن من زعم المدعي وشهوده أن المدعى عليه في الجحود ظالم، وكاذب فلا تصح تزكيته.

---

(1) (تعديلها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: تعديله
(2) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٥٢ وما بعدها.
(3) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة:٣:٤٠، الفتاوى البزازية:٥:١٤٦، البحر الرائق:٧:٦٧، تبيين الحقائق:٤:٢١٢، الاختيار:٢:١٤٢، الفتاوى الهندية:٣:٣٧٢
(4) (شهود): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: شهودا
(5) انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير للكنوي:٣٩٠ وما بعدها

وقال في كتاب التزكية: ويجوز تعديل المشهود عليه إذا كان من أهله، لأن تعديل المشهود عليه (بمنزلة)[1] تعديل المزكي، وإقراره بكون الشاهد عدلاً لا يكون إقراراً بوجوب الحق على نفسه لا محالة.[2]

مسألة:

وإذا عرف القاضي أحد الشاهدين بالعدالة، ولم يعرف الآخر، فزكى احدهما الآخر، (هل تقبل)[3]؟

قيل: تقبل

وقيل: لا تقبل، لانه متهم فيه.[4]

فصل
=======

في (الطعن والجرح)[5] في الشهود

قال في "المبسوط"[6]: عدّله واحد، وجرّحه آخر، أعاد المسألة.[7]

وهذا قول محمد، لأن عنده العدالة والجرح لا يثبت بقول الواحد، فصارا سيآن.[8]

وعندهما: الجرح أولى، لأن الجرح والتعديل يثبت بقول الواحد عندهما، وترجّح الجرح على التعديل، لأن الجارح في الجرح اعتمد على الدليل (وهو)[9] العيان والمشاهدة، فإن سبب الجرح ارتكاب

---

(١) (بمنزلة): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(٢) انظر: الفتاوى البزازية:١٤٧:٥، البحر الرائق:٦٦:٧، الاختيار:١٤٣:٢، الفتاوى الهندية:٣٧١:٣
(٣) (هل تقبل): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ
(٤) انظر: البحر الرائق:٦٦:٧ وما بعدها، تبيين الحقائق:٢١٢:٤، شرح فتح القدير:٣٧٩:٧، الفتاوى الهندية:٣٧٦:٣، الفتاوى الخانية:٤٦٢:٢
(٥) (الطعن والجرح): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الطون ويجزي
(٦) المبسوط للسرخسي:٩١:١٦، وذلك لوقوع التعارض بين الخبرين فإن النافي معارض للمثبت فيما طريقه الخبر.
(٧) وانظر: الفتاوى البزازية:١٤٦:٥، البحر الرائق:٦٥:٧
(٨) (سيآن): في أ و ب، جـ، وفي د، هـ: سيين
(٩) (وهو): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من ب

الكبيرة.[1]

مسألة:

جرّحه واحد، وعدله اثنان، فالتعديل أولى.[2]

عدّله جماعة، وجرحه اثنان، فالجرح أولى، لأنه لا يثبت الترجيح بزيادة العدد على الاثنين.[3]

مسألة:

ذكر الخصّاف في "أدب القاضي"[4]: أن الركوب في البحر إلى الهند سبب الجرح، لأنه خاطر بدينه، ونفسه، وسكن دار الحرب، وكثر سوادهم، وعددهم، وتشبه بهم، لينال بذلك مالاً، ويرجع إلى أهله، (فإذا)[5] كان لا يبالي أن يخاطر بدينه، ونفسه، فلا يؤمن أن يأخذ من عرض الدنيا فيشهد بالزور.

وكذا التجارة في قرى فارس (فإنهم)[6] يطعمونهم الربا وهم يعلمون.[7]

---

(١) انظر: شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٣٨، البحر الرائق: ٧: ٦٥ الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٦، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٧٢، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٦٣

(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٣٨، وانظر: البحر الرائق: ٧: ٦٥ الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٦، حاشية الشلبي: ٤: ٢١٢، المبسوط: ١٦: ٩١، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٧٢، الفتاوى الخانية: ٢: ٤٦٣

(٣) شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣: ٣٨ وانظر: البحر الرائق: ٧: ٦٥ الفتاوى البزازية: ٥: ١٤٧، حاشية الشلبي: ٤: ٢١٢، المبسوط: ١٦: ٩١، الفتاوى الهندية: ٣: ٣٧٢

(٤) انظر: شرح أدب القاضي للخصّاف لابن مازة: ٣: ٢٠

(٥) (فإذا): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: وإذا

(٦) (فإنهم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: لأنهم

(٧) وانظر: روضة القضاة: ١: ٢٢٦، لسان الحكام: ٢٦٢

فصـــل

=========

ولا تقبل شهادة الأشراف من أهل العراق، لأنهم قوم يتعصبون، وإذا نابت (أحدهم)(١) نائبة، اتى سيد قومه، فشهد له سيد قومه، وشفع، فلا يؤمن (من)(٢) أن يشهد بالزّور.(٣)

فصـــل

=========

لو اقام المدعى عليه بينة على جرح الشهود

- فإن كان جرحاً لا يدخل تحت الحكم، كما لو قالوا: إنهم فسقوا، او استأجر المدعي الشهود في هذه الشهادة، أو اقر الشهود انهم شهدوا بباطل (وزور)(٤) (أو)(٥) أقروا أن ما يدعيه المدعي بباطل، لا تقبل بينته.(٦)

- فإن كان جرحاً يدخل (تحت)(٧) الحكم، كما لو أقام البينة انهم (أربوا أو شربوا خمراً أو سرقوا)(٨) أو (أنهم)(٩) عبيد أو محدودون في (القذف)(١٠)، أو أنهم شركاء في المشهود به، أو أقر المدعي أن شهوده

---

(١) (أحدهم): في ب، د، هـ، وفي أ: أحد، وفي جـ: أحداً.
(٢) (من): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) شرح ادب القاضي لابن مازة: ٣: ٢٠، البحر الرائق: ٧: ٩٠، روضة القضاة: ١: ٢٢٦، لسان الحكام: ٢٦٠.
(٤) (وزور): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: زوراً.
(٥) (أو): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: و.
(٦) ولا يثبت الجرح، وذلك لأن شاهد الجرح يصير فاسقاً بارتكاب الكبيرة ثبت ذلك بكتاب الله تعالى، وهو اظهار الفاحشة من غير ضرورة، فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق، وإن كان في اثبات هذا الجرح إثبات أمر داخل في الحكم، وهو دفع الخصومة عن المدعى عليه إلا أن هذه الضرورة يمكن دفعها من غير هتك الستر بأن يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا او يقول للقاضي في غير مجلس الحكم، فلا يباح إظهار الفاحشة من غير ضرورة (الفتاوي الخانية: ٢: ٤٦٣).
(٧) (تحت): في أ، د، هـ، وفي ب، جـ: في.
(٨) (اربوا، أو شربوا خمرا، أو سرقوا): في أ، ب، جـ، وفي د: آكلوا ربا أو شربة خمراً أو سراق، وفي هـ: آكلوا ربا أو شربة خمر أو سرقوا.
(٩) (أنهم): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٠) (القذف): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: قذف.

شهدوا بزور[٢]، أو أقر أنه استأجرهم (على)[١] هذه الشهادة تقبل بينته
(وقال)[٣] ابن أبي ليلى والشافعي[٤]: تقبل في الفصلين.[٥]
(والحجج)[٦] تعرف في المطولات.

مسألة:

قال الخصم: الشاهدان عبدان، وقالا: نحن حرّان، إن عرف القاضي حريتهما لا يلتفت إلى قول المشهود عليه، لأنه يدعي خلاف الظاهر، وإن كان لا يعرفهما، لا تقبل شهادتهما، حتى يأتيا ببينة، لأن الناس في الأصل أحرار إلا في أربع مواضع، أحدها هذا، لقول عمر رضي الله عنه، الناس أحرار إلا في (أربعة)[٧]: في الشهادة، والحدود، والقتل، والقصاص.[٨]

فإن (أخبر)[٩] واحد بحريتهما، قبلت شهادتهما.[١٠]

---

(١) (على): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: في

(٢) وذلك لأن شهود الجرح وإن أظهروا الفاحشة فإنما أظهروها لإيجاب الحدّ وإقامة الحسبة فجازت شهادتهم في شرب الخمر والسرقة، ولأنهم ما أظهروا الفاحشة في إقرار المدعي أنهم شركاء في المشهود به، وبيان أن شهود المدعي حدّوا في قذف، وإنما حكوا إظهار الفاحشة من شهود القذف
(أنظر: الفتاوى الخانية: ٢ : ٤٦٤).

(٣) (وقال): مكررة في أ.

(٤): وهو ما ذهب اليه الخصّاف من الحنفية (الفتاوي الخانية: ٢ : ٤٦٣).

(٥) انظر: الفتاوي الخانية: ٢ : ٤٦٣ وما بعدها، البحر الرائق: ٧ : ٩٩ .

(٦) (والحجج): في ب، د، هـ، وفي أ: والحج، وفي جـ: والحجر.

(٧) (أربعة): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: أربعة مواضع.

(٨) وقد وجدته في المبسوط (١٦ : ١٥٧) وتبيين الحقائق (٤ : ٢١١) عن علي بن أبي طالب.

(٩) (أخبر): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: أقر.

(١٠) انظر: الفتاوي الهندية: ٣: ٣٧٧ ، الفتاوي الخانية: ٢ ٤٦٥ ، تبيين الحقائق ٤ : ٢١١ ، المبسوط: ١٦ : ١٥٧ ، شرح أدب القاضي لابن مازة: ٣ : ٣٩ ، روضة القضاة: ١ : ٢٣٠ ، الدر المختار: ٥ : ٤٨٧ .

فصـــــــل

ذكر في (نوادر ابن رستم)(1) عن محمد: لو لم تعدل (شهود)(2) المدعي، فسأل المدعى عليه القاضي أن يقضي بردّ (شهادتهم)(3) حتى لا يشهدوا عند قاض آخر فانه يقضي بذلك.

ولو (شهدا)(4) عند قاض آخر بذلك، ثم سأل المدعى عليه أن يكتب بردّ(5) (شهادتهم)(6) إلى هذا القاضي فإنه لا يجيبه إلى ذلك.(7)

وقال محمد في "الكيسانيات"(8): إذا (رُدّت)(9) شهادة شاهد، فقال المدعي: أنا آتي بعدلين (يعدلان)(10) شهودي في هذه المسألة، لم يقبل ذلك. "الكل من المحيط"(11).

---

(1) (نوادر ابن رستم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: النوادر بن رستم، هذا تصحيف.
(2) (شهود): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: شهادة.
(3) (شهادتهم): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: شهادتهما.
(4) (شهدا): في أ، ب، وفي جـ: شهدوا، وفي د، هـ: شهد.
(5) (يكتب برد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: يكتبا رد.
(6) (شهادتهم): في ب، جـ، وفي أ، د، هـ: شهادته.
(7) انظر: البحر الرائق: ٧ : ٦٦ .
(8) الكيسانيات: مسائل رواها سليمان بن سعيد الكيساني عن محمد ابن الحسن (كشف الظنون: ٢ : ١٥٢٥).
(9) (رُدّت): في ب، د، هـ، وفي أ، جـ: رد.
(10) (يعدلان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: عدلان.
(11) انظر: الفتاوي البزازية: ٥ : ١٤٦ ، البحرالرائق: ٧ : ٦٥ .

الفصل السابع

فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته، فتبطل

مسألـــة :

لو شهد وليس بأجير، ثم صار أجيراً قبل القضاء (بشهادته)[1]، بطلت شهادته، فإن لم ترد شهادته حتى خرج من الإجارة[2]، ثم أعاد الشهادة، تقبل شهادته[3].

مسألـــة :

في "نوادر ابن رستم"[4] : لو شهد رجل (لامرأة) بحق ثم تزوّجها قبل القضاء، بطلت (شهادته)[5].

مسألـــة :

ذكر في "المنتقى" : لو شهد لامرأته، ثم طلقها، فانقضت عدتها قبل القضاء، ترد شهادته، فإنه لا يقضى بها إلا أن يعيدها، فإن أعادها قضى بها[6].

---

(١) (بشهادة) : في أ ، ب ، د ، هـ ، وفي جـ : الشهادة.
(٢) انظر: رد المحتار : ٥ : ٤٧٨ ، الفتاوي الهندية : ٣ : ٤٧١
(٣) انظر: تكملة رد المحتار: ٧ : ١٠٥ ، الفتاوي الهندية: ٣:٤٧١
(٤) (لامرأة) : في أ ، جـ ، د ، هـ ، وفي ب : لامرأته.
(٥) (شهادته) : في أ ، وفي ب ، جـ ، د ، هـ : شهادة.
انظر: البحر الرائق : ٧ : ٨١ ، الدر المختار : ٥ : ٤٧٨
(٦) وهذا عند أبي يوسف رحمه الله (انظر : الفتاوي الهندية : ٣ : ٤٦٦)
- لو شهد لامرأته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها بائناً وانقضت عدتها. روى ابن شجاع رحمه الله أن القاضي ينفذ شهادته، (انظر الفتاوي الخانية : ٢ : ٤٦٢ ، تكملة رد المحتار : ٥ : ٤٧٨ ، البحر الرائق : ٧ : ٨١).

الفصل الثامن

في صفة أداء الشهادة، واللفظ الذي يصح به أداء الشهادة

اعلم أن أداء الشهادة لا يصح بالخبر (البتّة)(١)، فلو قال الشاهد للحاكم : أنا أخبرك أيها (القاضي)(٢) بأن لزيد (عند)(٣) عمرو ديناراً عن يقين (مني، وعلم في ذلك، لم تكن هذه شهادة، بل هذا وعد من الشاهد للقاضي أنه سيخبره بذلك عن يقين)(٤)، فلا يجوز اعتماد القاضي على هذا الوعد، ولو قال : قد أخبرتك أيها القاضي بكذا، كان كذبًا، لأن مقتضاه تقدم الإخبار فيه، ولم يقع، والاعتماد على الكذب لا يجوز (فالمستقبل)(٥) وعد، والماضي كذب، وكذلك اسم الفاعل المقتضي للحال، كقوله أنا مخبرك أيها القاضي (بكذا)(٦)، فإنه إخبار عن اتصافه بالخبر للقاضي وذلك لم يقع (في الحال)(٧)، فالخبر كيف تصرف لا يجوز الاعتماد عليه(٨).

قال في "شرح التجريد" : (و)(٩) أما شرطه الزائد، (فنعني)(١٠) به شرط القبول والجواز، وأنه أمور:-

أحدها : لفظ أشهد : حتى (أنه)(١١) لو قال أعلم أو أتيقن، لا يقبل، ما لم يقل أشهد، لأن الشهادة خبر محتمل للصدق (والكذب)(١٢)، وأنه لا

---

(١) (البتّة) : في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : البينة.
(٢) (القاضي) : في أ، ب، جـ، هـ، وفي د : للقاضي.
(٣) (عند) : في أ، ب، د، هـ، وفي جـ : على.
(٤) (مني ... يقين) : من الفروق : ٤ : ٥٧، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(٥) (فالمستقبل) : في أ، ب، د، وفي جـ : في المستقبل، وفي هـ : فالمستقبل.
(٦) (بكذا) : في جـ، الفروق : ٤ : ٥٨، وفي أ، ب، د، هـ : بذلك.
(٧) (في الحال) : في أ، جـ، د، هـ، وفي ب للحال.
(٨) هذا ما ذكره القرافي في الفرق السابع والعشرين والمائتين من كتابه الفروق (٤/٥٧ - ٥٨).
(٩) (و) : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٠) (فنعني) : في أ، ب، د، هـ، وفي جـ فيقع.
(١١) (أنه) : في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٢) (والكذب) : في أ، جـ، د، هـ، وفي ب : وللكذب.

يصلح حجة ما لم يتأيد بمؤيد، وهو لفظ الشهادة، (لأنه)(١) يمين بدلالة قوله عز وجل خبراً عن المنافقين "قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ"(٢) "اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً"(٣) وبهذا إذا قال الرجل: اشهد، يكون حالفاً بالله عند علمائنا الثلاثة، كما إذا قال اشهد بالله،(٤) انتهى.

وهذا من (شروطه الزائدة)(٥) التي (وعدناك)(٦) (بالتنبيه)(٧) عليها.(٨)

(وثانيها)(٩): أن لا يكون متهماً (بجرمغنم)(١٠)، أو دفع غرم،(١١) وقد تقدم.(١٢)

وثالثها: كون الشهادة صدقاً عند القاضي بدليله.(١٣)

ورابعها: أن تقع الشهادة على خصم حاضر.(١٤)

وخامسها: أن يتقدمها دعوى صحيحة.(١٥)

وسادسها: أن تكون موافقة للدعوى معنى.(١٦)

وسابعها: أن تقع (لمعلوم)(١٧) على معلوم.(١٨)

---

(١) (لأنه): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٢) سورة المنافقين/آية ١.
(٣) سورة المنافقين/آية ٢.
(٤) انظر: اللباب: ٤:٥٧، البدائع: ٦:٢٧٣، الدر المختار ورد المحتار ٥:٤٦٢، البحر الرائق: ٧:٥٦، حاشية الدرر على الغرر: ٢:٢٨٢، لسان الحكام: ٢٦٨، تكملة رد المحتار: ٧:٦٤.
(٥) (شروطه الزائدة): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: شروط الزيادة.
(٦) (وعدناك): في ب، جـ، د، هـ، وفي أ: وعدنا.
(٧) (بالتنبيه): في أ، د، هـ، وفي ب: بالبينة، وفي جـ: التنبه
(٨) في الفصل الثالث من هذا القسم (السادس).
(٩) (وثانيها): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ، والثاني.
(١٠) (بجر مغنم): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ، بغنم جرا.
(١١) انظر: لسان الحكام: ٢٣٩، النتف في الفتاوي: ٢:٨٠٠، مختصر الطحاوي ٣٣٢، البدائع: ٦:٢٧٢، المبسوط: ١٦:١٢، تكملة رد المحتار: ٧:٦٣.
(١٢) الفصل الرابع من هذا القسم (السادس).
(١٣) انظر: الدر المختار: ٤٦١.
(١٤) انظر: تكملة رد المحتار: ٧:٦٨.
(١٥) انظر: البدائع: ٦:٢٧٧، رد المحتار: ٥:٤٦٢. تكملة رد المحتار: ٧:٦٣.
وذلك فيما كان من حقوق العباد (تكملة رد المحتار: ٧:٦٣).
(١٦) انظر: لسان الحكام: ٢٣٩. اللباب: ٤:٦٤، البدائع: ٦:٢٧٣، رد المحتار: ٥:٤٦٢، ٤٩٢، تكملة رد المحتار: ٧:٦٣.
(١٧) (لمعلوم): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: المعلوم.
(١٨) انظر: البدائع: ٦:٢٧٧.

وثامنها : الاتفاق في لفظ الشهادة.(١)

وتاسعها : عدد اربعة في الشهادة بالزنا.(٢)

وعاشرها : الذكورة في العقوبة. والله أعلم.(٣)

وكذلك إذا قال الحاكم للشاهد: بأي شيء تشهد؟(٤)

(قال)(٥): حضرت عند (فلان)(٦) فسمعته (يقرّ)(٧) بكذا، او اشهدني على نفسه بكذا، أو (شهدت)(٨) بينهما بصدور البيع، او غير ذلك من العقود، لا يكون (هذا)(٩) أداء شهادة، ولا يجوز للحاكم الاعتماد على شيء من ذلك، بسبب أن هذا مخبر عن أمر تقدم، فيحتمل أن يكون قد اطّلع بعد ذلك على ما (منع)(١٠) من الشهادة به من فسخ، أو إقالة، أو حدوث ريبة للشاهد تمنع الأداء، فلا يجوز لأجل هذه الاحتمالات الاعتماد على شيء من ذلك اذا صدر من الشاهد، بل لا بد من (إنشاء)(١١) الإخبار عن الواقعة المشهود بها، والإنشاء ليس بخبر، ولذلك لا يحتمل التصديق والتكذيب، (فاذا)(١٢) قال الشاهد: اشهد عندك أيها القاضي (بكذا)(١٣)، كان إنشاء، ولو قال: شهدت، لم يكن إنشاء، وعكسه في البيع، لو قال: أبيعك لم يكن انشاء (للبيع)(١٤) (بل)(١٥) (إخباراً)(١٦) لا ينعقد به البيع بل هو وعد في في المستقبل،

---

(١) انظر: رد المحتار: ٥:٤٦٢ ، تكملة رد المحتار: ٧:٦٤ .
(٢) انظر: البدائع: ٦:٢٧٧ .
(٣) انظر: البدائع: ٦:٢٧٩ .
(٤) هنا تكملة كلام القرافي في الفروق الذي انقطع بما ذكره صاحب شرح التجريد.
(٥) (قال): في جـ، الفروق ٤:٥٨ ، وفي أ، ب، د، هـ: فقال.
(٦) (فلان): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: قاض.
(٧) (يقر): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ، يقرأ.
(٨) (شهدت): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: أشهدت.
(٩) (هذا): في الفروق ٤:٥٨ ، وفي أ، ب، جـ، د، هـ.
(١٠) (منع): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: فيه.
(١١) (انشاء): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: الانشاء و.
(١٢) (فاذا): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: واذا.
(١٣) (بكذا): في الفروق ٤:٥٨ ، وساقطة من أ، ب، جـ، د، هـ.
(١٤) (للبيع): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
(١٥) (بل): في ب، جـ، د، هـ، الفروق ٤:٥٩ ، وفي أ: بلا .
(١٦) (اخبارا): من المحقق، وفي أ: خيار، وفي ب، د، هـ: اخبار، وفي جـ: اخبار له،

ولو قال بعتك: كان إنشاء للبيع، فالإنشاء في (الشّهادة)(١) بالمضارع، وفي العقود بالماضي، وفي الطلاق بالماضي، واسم الفاعل، (نحو)(٢) أنت طالق، وأنت حرّ، ولا يقع الإنشاء في البيع باسم الفاعل، (كما)(٣) تقدم في الشهادة نحو أنا (شاهد)(٤) عندك بكذا، أو أنا بائعك بكذا، فهذا ليس (إنشاء)(٥).

قال القرافي(٦): وسبب الفرق بين هذه (المواطن)(٧) الوضع العرفي، فما وضعه أهل العرف للإنشاء، كان إنشاءً، وما لا فلا، (فإن اتفق)(٨) أن العوائد تغيرت، وصار الماضي موضعاً لإنشاء الشهادة، والمضارع لإنشاء العقود، جاز للحاكم الاعتماد على ما (صار)(٩) (موضوعاً)(١٠) للإنشاء، ولا يجوز له الاعتماد على العرف (الأول)(١١).

---

(١) (الشهادة): في أ، ب، جـ، وفي د، هـ: هذه الشهادة.
(٢) (نحو): في أ، جـ، د، هـ، وساقطة من جـ.
(٣) (كما): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: كما تقدم في اسم الفاعل، كما...
(٤) (شاهد): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: أشهد.
(٥) (إنشاء): في ب، جـ، د، هـ، الفروق ٤:٥٩، وفي أ: الإنشاء.
- وانظر الفروق للقرافي ٤:٥٨ - ٥٩، تكملة الفرق السابع والعشرين والمائتين.
(٦) في كتابة الفروق (٤:٥٩ - ٦٠) تكملة كلامه على الفرق السابع والعشرين والمائتين.
(٧) (المواطن): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: المواضع.
(٨) (فإن إتفق): في ب، جـ، د، هـ، الفروق ٤:٥٩، وفي أ: فإذا ثبت، مصححه في الهامش.
(٩) (صار): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: صارت.
(١٠) (موضوعاً): في ب، الفروق: ٤:٦٠، وفي أ، جـ، د، هـ: موضعاً.
(١١) (الأول): في أ، ب، د، هـ، وساقطة من جـ.
- وقد ذكر القرافي (الفروق: ٤:٥٩): هذا العرف فقال: فاتفقوا أنهم وضعوا للإنشاء الماضي في العقود، والمضارع في الشهادة، واسم الفاعل في الطلاق والعتاق.

فصـــل

وللشافعيّة تفريق في الشهادة بالمصدر، و (اسم المفعول)[٢]، والشهادة بالصدور:

فإذا قال الشهود: (نشهد)[٣] أن هذا وقف، (أو) هذا مبيع من فلان، او هذه منكوحة فلان، فإن الحاكم يحكم بموجب شهادتهم، ويكون ذلك متضمنا للحكم بصحة الوقف ونحوه.

ولو (شهدوا بالصدور، فقالوا)[٤]: نشهد بصدور الوقف، أو بصدور البيع، لم يحكم بموجب شهادتهم، لاحتمال تغيير تلك العقود، كما لو استحق الوقف، أو (صدرت)[٥] الإقالة في البيع، ونحو ذلك.

قال الشيخ سراج الدين البلقيني في بعض تعاليقه، وهو الذي أشار اليه الشيخ تقي الدين فيما قدمناه عنه قبل هذا، فينبغي ان يتأمل ذلك.

---

(٢) (اسم المفعول): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: اسم الفاعل.
(٣) (نشهد): في أ، ب، د، هـ، وفي جـ: ونشهد.
(٤) (شهدوا بالصدور فقالوا): في تبصرة الحكام: ١: ٢١٠، وفي أ، ب، جـ، د، هـ: قالوا.
(٥) (صدرت): في أ، جـ، د، هـ، وفي ب: صدور.

الفهارس

أولا : فهرس الآيات القرانية

ثانيا : فهرس الأحاديث النبوية

ثالثا : فهرس الآثار

رابعا : فهرس الأعلام الوارده في النص

خامسا : فهرس الكتب الوارده في النص

سادسا : فهرس الأماكن الوارده في النص

سابعا : فهرس المراجع

ثامنا : فهرس الموضوعات

أولا : فهرس الآيات القرآنية

الرقم	أول الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
٠١-	اتخذوا أيمانهم جنة	المنافقون	٢	٥٠٩
٠٢-	اجعلني على خزائن ...	يوسف	٥٥	١٠٠
٠٣-	أذهبتم طيباتهم في حياتكم الدنيا	الأحقاف	٢٠	١٣٤
٠٤-	إلا على أزواجهم أو ...	المؤمنون	٦	٢٢٣
٠٥-	إلا من شهد بالحق وهم يعلمون	الزخرف	٨٦	٢٢٧
٠٦-	إنا أنزلنا التوراة فيها هدى...	المائدة	٤٤	٧١
٠٧-	إنا أنزلنا اليك الكتاب ...	النساء	١٠٥	٧١
٠٨-	إن الله اشترى من المؤمنين...	التوبة	١١١	٤٥٦
٠٩-	إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا	الحجرات	٦	٤١١
١٠-	إنما كان قول المؤمنين...	النور	٥١	٧٧
١١-	أو لم ير الذين آمنوا أن السموات والأرض ...	الأنبياء	٣٠	٤٧٧
١٢-	تبت يدا أبي لهب وتب	المسد	١	٤٠٤
١٣-	تلك الدار الآخرة نجعلها للذين...	القصص	٨٣	١٠٣
١٤-	شهد الله انه لا إله إلا هو...	آل عمران	١٨	٤١١
١٥-	صفراء فاقع لونها	البقرة	٦٩	٤٧٥
١٦-	عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحداً* إلا من ارتضى من رسول	الجن	٢٦ ، ٢٧	٤١٧
١٧-	فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها	النساء	٣٥	١٨٨
١٨-	فاقض ما أنت قاض	طه	٧٢	٦٧
١٩-	فإن جاءوك فاحكم بينهم أو...	المائدة	٤٢	٢٥٤

الرقم	أول الآية	السورة	رقم الآيه	الصفحة
٢٠-	فإن كان لهن ولد فلكم الربع..	النساء	١٢	٢٣٦
٢١-	فكيف إذا جئنا من كل أمة ...	النساء	٤١	٤١١
٢٢-	فلما قضينا عليه الموت ...	سبأ	١٤	٦٧
٢٣-	فنصف ما فرضتم	البقرة	٢٣٧	٢٣٧
٢٤-	قالوا نشهد إنك لرسول الله	المنافقون	١	٥٠٦
٢٥-	قل لا يعلم من في السموات والأرض الغيب إلا الله	النمل	٦٥	٤١٧
٢٦-	لكن الله يشهد بما انزل إليك...	النساء	١٦٦	٤١١
٢٧-	ليس كمثله شيء	الشورى	١١	٤٨٢
٢٨-	ممن ترضون من الشهداء	البقرة	٢٨٢	٤١١
٢٩-	وآتيناه الحكمه وفصل الخطاب	"ص"	٢٠	٥٤ ، ٥٨
٣٠-	وإذا دُعوا إلى الله ورسوله..	النور	٤٣	٧٧
٣١-	واستشهدوا شهيدين من رجالكم	البقرة	٢٨٢	٢٣١ ، ٢٥٧
٣٢-	واشهدوا إذا تبايعتم	البقرة	٢٨٢	٤٠٩
٣٣-	واشهدوا ذوي عدل منكم	الطلاق	٢	٤١٠ ، ٤١١
٣٤-	واقيموا الشهادة لله	الطلاق	٢	٤٠٩ ، ٤٣٣
٣٥-	والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا...	العنكبوت	٦٩	٨٥
٣٦-	وأما القاسطون فكانوا...	الجن	١٥	٨١
٣٧-	وإن حكمت فاحكم بينهم	المائدة	٤٢	٧٧
٣٨-	وإن خفتم شقاق بينهمافابعثوا	النساء	٣٥	١١٢
٣٩-	وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا...	الأنعام	١١٥	٥١
٤٠-	وداود وسليمان إذ يحكمان ...	الأنبياء	٧٨	٥٤ ، ٨٥
٤١-	وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون	الشعراء	٢٢٧	٤٥٠

الرقم	أول الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
٤٢-	وشاورهم في الأمر	آل عمران	١٥٩	١٥٨ ، ١٥٩ ٣٠٧
٤٣-	و لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل	البقرة	١٨٨	١٧٨
٤٤-	و لا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه	الأنعام	١٢١	٣١٧
٤٥-	و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً	النور	٤	٤١٤
٤٦-	و لا تكتموا الشهادة	البقرة	٢٨٣	٤٠٩
٤٧-	و لا يأب الشهداء إذا ما دعوا	البقرة	٢٨٢	٤٠٧ ، ٤٠٩
٤٨-	و لا يضار كاتب و لا شهيد	البقرة	٢٨٢	٤٥٦
٤٩-	ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً	النساء	١٤١	١٢٠
٥٠-	ولهن الربع مما تركتم	النساء	١٢	٣٣٦
٥١-	ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض	البقرة	٢٥١	٤١١
٥٢-	وليكتب بينكم كاتب بالعدل	البقرة	٢٨٢	٤٥٠
٥٣-	وما اتاكم الرسول فخذوه	الحشر	٧	١٩٤
٥٤-	وما شهدنا إلا بما علمنا	يوسف	٨١	٤٠١
٥٥-	ومن يتق الله يجعل له من أمره يسراً	الطلاق	٤	١٣٣
٥٦-	يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة ...	آل عمران	١١٨	١٤٣
٥٧-	يا ايها الذين آمنوا لا تقتلوا ...	المائدة	٩٥	١٢٢
٥٨-	يا داود إنا جعلناك خليفة ...	"ص"	٢٦	٧١ ، ١٢٤
٥٩-	اليوم اكملت لكم دينكم ...	المائدة	٣	٥٢

ثانيا : فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	أول الحديث	رقم الصفحة
-٠١	احلف بالله الذي لا إله إلا هو ...	٣٨٦
-٠٢	إذا ابتلى احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس ...	١٦٥ ، ١٦٦
-٠٣	إذا اجتهد الحاكم فاصاب ...	٨٤
-٠٤	أصحابي كالنجوم بأيهم ...	١٩٨
-٠٥	أكرموا منازل الشهود ...	٤١٢
-٠٦	ألا انبئكم بخير الشهداء ...	٤٣٢
-٠٧	ألك بينه ...	٣٢٦ ، ٣٨١
-٠٨	إن أعتى الناس على الله ...	٨١
-٠٩	إن الله تعالى سيهدي لسانك ...	١٢٣
-١٠	أن النبي حلفه بالله ...	٣٨٧
-١١	أن رسول الله كان يمسك بيده سوطاً ...	١٤٦
-١٢	إن علمت مثل الشمس فاشهد ...	٤٠١
-١٣	إن قتل زيد فجعفر أميركم ...	١١٧
-١٤	إني لا أشهد على جور	٣١١
-١٥	إنما بنيت المساجد لذكر الله ...	١٥٣
-١٦	إنه كان به بياض فدعا الله ...	٤٦٧
-١٧	بعثت إلى الأحمر والأسود	٤٧٢
-١٨	بم تقضي يا معاذ	١٢١
-١٩	ثم يفشو الكذب ...	٤٣٣
-٢٠	حق المسلم على المسلم ست ...	١٤٠
-٢١	خير المجالس ما استقبل القبلة	١٥٣
-٢٢	سبعة يظلهم الله تحت ظل ...	٧٤
-٢٣	ستحرصون على الامارة ...	٨٨

الرقم	أول الحديث	رقم الصفحة
-٢٤	عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين	١٩٤
-٢٥	فعليه خلاصه	٢٢٥
-٢٦	فهو حر كله	٢٢٥
-٢٧	القضاة ثلاثة ...	٨٢ ، ٣٠٠
-٢٨	لا تخلفوا بابائكم ولا ...	٣٤٨
-٢٩	لا تساووهم في المجلس ...	١٦٨
-٣٠	لا حسد إلا في اثنتين ...	٧١
-٣١	لا شهادة لمتهم	٤٢٤
-٣٢	لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان	١٥٦
-٣٣	لعنة الله على الراشي والمرتشي	٩٣
-٣٤	لو ترك الناس ودعواهم لادعى ...	٣٢٦
-٣٥	ما أحسن هذا	١٨٨
-٣٦	المباح لمن سبق	١٧١
-٣٧	المقسطون على منابر من نور ...	٧٦
-٣٨	ملعون من حلف بالطلاق وحلف به ...	٣٨٦
-٣٩	من اقتطع بخصومته وجدله ...	١٧٩
-٤٠	من ترك الدعوة فقد عصى الله ...	١٤١
-٤١	من طلب القضاء واستعان عليه ...	٨٩
-٤٢	من ولي القضاء فقد ذبح بالسكين	٨٥
-٤٣	من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين	٧٨ ، ٨٥
-٤٤	نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري ...	٢٩٧
-٤٥	نهى عن بيع ثمرة بخرص	١١٠
-٤٦	نهى عن الخرص	١١٠
-٤٧	نهيه عليه الصلاة والسلام أن يساوي بين المسلم والذمي ...	١٦٩

الرقم	اول الحديث	رقم الصفحة
-٤٨	نهيه عليه الصلاة والسلام أن يضيف احد ...	١٧٠
-٤٩	هلا جلس في بيت أبيه...	١٣٥
-٥٠	هل تدرون من السابقون...	٧٢
-٥١	هل رأى احد منكم رؤيا...	١٥٣
-٥٢	يأتي على الناس زمان يستحل فيه السحت ...	١٣٨
-٥٣	يا عبد الرحمن ، لا تسأل الامارة ...	٩١
-٥٤	يسعى العبد غير مشقوق عليه	٢٢٥
-٥٥	كان النبي صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية	١٣٨

ثالثا" : فهرس الآثـار

الرقم	الأثـــر	الصفحه
	الحسن البصـري	
١ -	قال الحسن البصري : كان صلى الله عليه وسلم مستغنياً عن مشاورتهم ، ولكنه أراد أن تصير سنة للحكـام	١٥٩
٢ -	وقد كان الحسن . . . قال لابد للسلطان من وزعـــة	١٤٦
٣ -	روى عن الحسن في قوله تعالى " وآتيناه الحكمه وفصل الخطاب" قال : هو علم القضـاء	٥٤
	الخلفاء الراشدين	
٤ -	أن الخلفاء الراشدين كانوا يجلسون في المسجد لفصـل الخصومات	٢٣٢
	ربيعــة	
٥ -	قال ربيعة : إياك والهدية فانها ذريعة الرشوة	١٣٧
	شـداد	
٦ -	عن شداد لما ولي القضاء لم يقبل شهادة من حاسب أمه في النفقـه	٤٢١
	شريــح	
٧ -	خبر شريح رضي الله عنه حين سأل عن مسألة الحبس : إنما أقضي ولست أفتـي	١٥٨
٨ -	ما روى عن شريح أنه كان يقول لمن شهدا عنده : إنما يقضي على هذا المسلم أنتما بشهادتكما . . .	١٧٩
٩ -	ذكر أن شريحاً القاضي قال : وليت القضاء وعندى أني لا أعجز عن معرفة ما يخاصم الي فيه فأول ما ارتفع الي خصمان أشكل علي من أمرهما من المدعي من المدعى عليـه	٣٣٠
	ابن عبـاس	
١٠-	روى عن ابن عباس أنه قال : إنما كانت المتعة في أول الاسلام...	٢٣٢

الرقم	الأثر	الصفحه
	عبدالله بن مسعود	
١١ -	قال عبدالله بن مسعود " لأن أقضي يوما أحب الي من عبادة سبعين سنة"	٧٦
	عثمان بن عفان	
١٢ -	ركب عثمان بن عفان في أمر لينظر فيه فذكر له في الطريق ان عمر بن الخطاب وقف عليه فانصرف ولم ينظر فيه	١٥٠
	علي بن أبي طالب	
١٣ -	أن علياً خاصم يهودياً عند القاضي شريح فجلس علي رضي الله عنه في صدر المجلس . . . وقال علي : لولا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن مساواتهم في المجلس لجلست معه	١٦٩
١٤ -	أن عليا قلد شريحاً وخاصم عنده	٢٤٨
١٥ -	نزل ضيف بعلي بن ابي طالب فخوصم عنده ،فأمر ضيفه أن يتحول عنه من منزله	١٧٦
	ابن عمر ، عماربن ياسر ،جماعة من الصحابه	
١٦ -	قال ابن عمر وعمار بن ياسر وجماعة من الصحابه : أربع الى الولاة : الفيء ، والجمعه، والحدود ، والصدقات	١٠٥
	عمر بن الخطاب	
١٧ -	اتخاذ الأحمية من الأراضي المشتركه بين المسلمين ترعى فيها أبل الصدقة وغيرها كما فعله عمر بن الخطاب	٢٧٠
١٨ -	أن عمر كان يشاور ابن عباس ويقول له : غص يا غواص ،واذا أصاب قال له : شنشنة أعرفها بن أخزم	٢٠٨
١٩ -	روى عن عمر أنه كتب الى شريح " لا تسار ولا تضار. . ."	١٣٩
٢٠ -	ما روى عن عمر أنه قضى في الجد بقضايا مختلفه فقيل له في ذلك فقال هذا على ما قضينا وذاك على ما قضينا	٢١٨
٢١ -	روى عن عمر أنه نهى عن القتل إلا باذنه	١٠٦
٢٢ -	"بسم الله الرحمن الرحيم من عمر بن الخطاب . . . .الى أبي موسى الاشعري . . ."	١٣٠
٢٣ -	قال عمر بن الخطاب : ردّوا القضاء بين ذوى الأرحام حتى يصطلحوا ، فان فصل القضاء يورث الضغائن	١٦١
٢٤ -	قول عمر" لايغرنكم طنطنة الرجل في صلاته ،انظروا الى حاله عند درهمه وديناره	٤٩٢

الرقم	الأثـــر	الصفحه
	عمر بـن الخطـاب	
٢٥ -	روى عن عمر أنه قال ما من آمير آمر أميرا . . .	١١٩
٢٦ -	قول عمر الناس أحرار الا في أربعة في الشهاده والحدود والقتل والقصاص	٥٠٥
	عمر بن عبد العزيز	
٢٧ -	لما رد عمر بن عبد العزيز الهديه قيل له كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلها ، فقال كانت له هدية ولنا رشوة	١٣٨
٢٨ -	قال عمر بن عبد العزيز : من راقب الله تعالى وكانت عقوبته . . "	١٢٨
	أبو قلابـــه	
٢٩ -	قال أبو قلابة : مثل القاضي العالم كالسابح فكم عسى أن يسبح حتى يغـــرق.	٨٦
	قيـــل	
٣٠ -	قيل : ان الهديه تطفىء نور الحكمــه	١٣٧

رابعا : فهرس الأعلام الواردة في النص .

الاسم	الصفحة
أبان بن عثمان	٥٣، ١٦٢
صدر الاسلام أبو اليسر	٣٥٨
أحمد بن موسى النحوي	٤٠٠، ٤٥١
أسامه بن زيد	٢٧٦
الاسبيجابي	٣٣٩
اسماعيل بن حماد	٤٩٩
الأصمعي	٤٧٦
أويس القرني	٤٦٧
شمس الأئمة الأوزجندي	٣٤٢، ٣٥٩
أيوب (السختياني)	٨٦
برهان الدين السمرقندى	٢١٤
برهان الدين صاحب المحيط	٢١٤، ٣١٧
البزدوى (فخر الاسلام)	٣٤١، ٣٥٩
أبو بكر(الصديق)	١١٤، ١٢٠، ٢٧١
أبو بكر بن حزم	٥٣
أبو بكر الرازى	٢١٩، ٣٧٧
سراج الدين البلقيني	٢٧٩، ٢٨٤، ٢٩٧، ٣٠٤، ٣١١
مجد الأئمه الترجماني	١٥٠
الحسن البصري	٥٤، ١٤٦، ١٥٩
الحسن بن زياد	٢٠٦
الحسن بن سليمان الخجندي	٣٣١
أبو حنيفة	٨٦، ١٤٥، ١٥٤، ٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٤، ٢٠٥، ٢٠٧، ٢٠٩، ٢١٠، ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٣٥، ٢٣٦، ٢٤٤، ٢٩٧، ٣٤٢، ٣٥٤، ٣٥٨، ٣٦٢، ٣٧٦، ٣٧٨، ٣٨٢، ٣٨٧، ٣٩٢، ٣٩٣، ٣٩٤، ٣٩٧، ٤١٣، ٤٢٧، ٤٣٧، ٤٥١، ٤٨٤، ٤٨٩، ٤٩١
الخصاف	١٢٦، ١٣٦، ١٥٥، ١٧٥، ١٨٦، ١٩٠، ٢٣١، ٢٣٥، ٤٠٨، ٤٣٣، ٤٨١، ٤٩٧
خواهرزاده	٣٥٧، ٣٥٩
ابن أبي ذئب	٨٥

الاسم	الصفحة
ذو الرمة	٤٦٤
ربيعة (الرأي)	١٣٧
الرافعي	٣٠٧، ٣٠٨
ابن رستم	٩٥، ٥٠٦، ٥٠٧
زفر	١٨٤، ٢٠٧، ٢٣٢، ٣٧٤
زهير (ابن أبي سلمى)	٤٧٤
تقي الدين السبكي	٢٨٦، ٢٨٧، ٢٨٩، ٣٠٦، ٣١١، ٣١٢
شمس الأئمة السرخسي	٩٦، ١٤٩، ٢٠٢، ٣٤٩
ابن سريج الشافعي	٩٨
ابو سعيد الهروى	٣٠٧
القاضي ابن سهل	٢٥١
الشافعي	١٢٦، ١٢٧، ١٤٥، ١٨٢، ٢٠٢، ٢٠٧، ٢١٠، ٢٢٩، ٢٧٣، ٢٩٧، ٢٩٨، ٣٠٤، ٣٣١، ٣٣٥، ٣٧٤، ٣٧٦، ٣٨٧، ٥٠٥
شداد	٤٢١
شريح	١٣٩، ١٦٩، ١٧٩، ٢٤٨، ٣٣٠
صاعد	٤١٥
ركن الصباغ	٤٢٣
ابن الصلاح	٢٠٩، ٢١٢
ابن صوريا	٣٨٧
الصيمري	٢١٢
الطحاوي	٤١٥، ٤٣٢
عائشة	٧٢
أبو عاصم العامري	٣١٧
العباس	٤٧٤
ابن عباس	٢٠٨، ٢٣٢
أبو العباس (ابن القاصّ)	٩٨
أبو العباس الناطفي	٢٠٧
القاضي عبد الجبار	٤٢٢
عبد الرحمٰن بن سمرة	٩١
عبد الله بن مسعود	٧١، ٧٦
العتابي	٤٣١
عثمان بن عفان	٥٣، ١٥٠

الاسم	الصفحة
عزالدين بن عبدالسلام	٢٦١
علي بن أبي طالب	٨٠، ١٦٩، ١٧٦، ٢٤٨
عماد الدين	٣٦٠
عمار بن ياسر	١٠٥
ابن عمر	١٠٥
عمر بن الخطاب	١٠٦، ١١٤، ١١٩، ١٢٠، ١٣٠، ١٣٩، ١٦١، ٢٠٨، ٢٧٠، ٤٩٢، ٥٠٥
عمر بن عبدالعزيز	٥٣، ١٢٨، ١٣٨
عيسى بن أبان	١٨٢
الغزالي	٣٠٢
قاضيخان	٣٤٠، ٣٤٤، ٣٤٩، ٣٦٩
القُدوري	٣٢٨
القرافي	٦٧، ١٠٤، ٢١٢، ٣١٢، ٣١٨، ٥١١
ابو قلابه	٨٦، ٨٧
القلانسي	٣٥٨
الكرخي	٣٠٢، ٤٢٠
اللخمي	٢٩٧
ابو الليث	٤١٥
ابن أبي ليلى	٢٤٥، ٣٩٤، ٥٠٥
مالك	١٧٥، ٢٠٧، ٢٧٢، ٢٩٧، ٣٠٠، ٣٠٣، ٣٠٥، ٣١٠، ٣٣١، ٣٣٢، ٣٨٧، ٤١٠
محمد بن الحسن	٩٧، ١٣٦، ١٤٥، ١٩٠، ٢٠٤، ٢٠٧، ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٤٥، ٢٧٨، ٣٠٧، ٣٤١، ٣٦٢، ٣٦٤، ٣٦٥، ٣٧٦، ٣٧٨، ٣٩٠، ٣٩٣، ٣٩٥، ٤١٣، ٤٢٨، ٤٥١، ٤٨٢، ٤٨٤، ٤٩٥، ٤٩٦، ٤٩٧، ٥٠٠، ٥٠١، ٥٠٢، ٥٠٦
محمد بن سماعة	٥٠٠
شمس الدين محمد بن قيم الجوزيه الحنبلي	١٠٧، ٤٠٠
معاذ بن جبل	٨٠، ١٢١
معقل بن يسار	٨٠
شرف الأئمه المكي	٤٢٢

الاسم	الصفحة
ابن المنذر	٣٧٢
ابو موسى الاشعرى	١٣٠
النسفي	٣٤٥
أبو يوسف	١٤٥، ١٩٠، ٢٠٤، ٢٠٧، ٢٣٣، ٢٣٤، ٣٠٧، ٣٥٦، ٣٦٢، ٣٦٤، ٣٧٤، ٣٧٦، ٣٧٨، ٣٩٢، ٣٩٤، ٤١٣، ٤٢٨، ٤٣٠، ٤٣٦، ٤٣٧، ٤٨٤، ٤٨٩، ٤٩٧

خامسا : فهرس الكتب الواردة في النص

الرقم	أسم الكتاب	الصفحه
١ -	الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام	١١٢
٢ -	أدب القاضي لأبي العباس	٩٨
٣ -	أدب القاضي للحسن بن زياد	٢٠٦
٤ -	أدب القاضي للخصّاف	٤٠٨، ٤٩٧، ٥٠٣
٥ -	الأصل	١٩١
٦ -	الإيضاح	٢٣٨، ٣٥٠، ٣٧٩
٧ -	التبصره	٢٩٧
٨ -	تحفة الفقهاء	٣٢٩
٩ -	التجريد	١٧١، ١٨٣
١٠ -	تهذيب القلانسي	٣٥٨
١١ -	الجامع الصغير	٢٣٧، ٢٩٧، ٥٠١
١٢ -	جامع الفصولين	١١٨، ٢٤٠، ٢٥٩، ٣٥٠، ٣٥٨،
١٣ -	الحواشي	٣٦٦
١٤ -	خزانة الأكمل	٢٣٣
١٥ -	خزانة الفقه	٢٢٩، ٤٠٦
١٦ -	الخلاصه	٩٤، ٢٤٠، ٣٨٢
١٧ -	الذخيره (البرهانيه)	٩٧، ٢٧٥، ٣٤٠، ٣٤٧، ٣٦٣
١٨ -	الذخيره (للقرافي)	١٠٤
١٩ -	الزيادات	٤٨٦
٢٠ -	السير الكبير	١٣٦
٢١ -	شرح أدب القاضي للخصّاف للخجندي	٣٣١
٢٢ -	شرح التجريد	٩٧، ١٨١، ٢٢٧، ٣٦٢، ٣٦٨، ٣٧٩، ٣٩٥، ٤١٨، ٤٣١، ٥٠٨
٢٣ -	شرح الجامع للعتابي	٤٣١
٢٤ -	شرح الحيل	٣٥٧
٢٥ -	شرح الزيادات	٣٦٦، ٤٢٣، ٤٣٢،
٢٦ -	شرح السرخسي لأدب القضاء للخصاف	١٤٩
٢٧ -	الصحاح	٤٣٨
٢٨ -	العالي الرتبه في احكام الحسبة	٤٠٠، ٤٥١، ٤٦٧
٢٩ -	فتاوى أبو الليث	٤١٥

الرقم	أسم الكتاب	الصفحة
٣٠ -	فتاوى رشيد الدين (الرشيديه)	٣١٧، ٣٤٩، ٣٥١، ٣٥٦، ٣٥٧، ٣٦١، ٤٥٩
٣١ -	فتاوى صاعد	٤١٥
٣٢ -	الفتاوى الصغرى	٣٥٧، ٣٦٠، ٤٥٩
٣٣ -	فتاوى ظهير الدين (الظهيريه)	٣٥٧، ٣٦٦،
٣٤ -	الفتاوى الكبرى	٣١٧
٣٥ -	فصول العمادي	٣٦٠
٣٦ -	القنيه	١٤٩، ٢٤٧، ٣٦٦، ٤٢٢، ٤٣٢
٣٧ -	الكتاب	٣٤٩
٣٨ -	كتاب الدعاوى والبينات	٣٤٣
٣٩ -	الكيسانيات	٥٠٦
٤٠ -	المبسوط	٢٠٢، ٢١٧، ٥٠٢
٤١ -	المجتبى	٣٣٩
٤٢ -	المجرد	٣٨٧، ٤٢٧
٤٣ -	مجمع النوازل	٣٤٧
٤٤ -	مجمل اللغه	٤٠٥
٤٥ -	المحيط	٩٥، ١٢٧، ١٣٧، ١٤٥، ١٥٥، ١٧٥، ١٨٧، ٢٠٩، ٢١٤، ٢٢٠، ٢٣٦، ٢٤٦، ٢٩٧، ٣١٧، ٣٣٦، ٣٥٣، ٣٥٤، ٣٥٦، ٣٥٩، ٣٦٤، ٣٦٦، ٣٦٨، ٣٧٩، ٣٨٣، ٣٩٦، ٤٢٢، ٤٢٨، ٤٢٩، ٤٣١، ٤٣٨، ٤٨٩، ٤٩٣، ٥٠٦
٤٦ -	مختصر الحاكم	٤٨٤
٤٧ -	مختصر القُدوري	٣٢٨
٤٨ -	المدخل	٦٧
٤٩ -	مراتب الاجماع	٣٧٢
٥٠ -	الملتقط	٤٥٨
٥١ -	المنتقى	٢٧٨، ٣٧٠، ٤٠٧، ٤٢٨، ٤٨٩، ٤٩٤، ٥٠٧
٥٢ -	المُنية	٣٦٦
٥٣ -	النتف لأبي عبد الله القاسم بن لحسن	٢٤٥
٥٤ -	النوادر	٥٠٠
٥٥ -	نوادر ابن رستم	٩٥، ٥٠٦، ٥٠٧
٥٦ -	نوادر هشام	٤٠٧

الرقم	اسم الكتاب	الصفحة
٥٧ -	النوازل	٩٤
٥٨ -	النهايه	٣٤٠
٥٩ -	الهادي	٣١٧
٦٠ -	الهدايه	٢١٤، ٢١٤، ٤٣٨
٦١ -	الواقعات	٤٣٤
٦٢ -	الوثائق المجموعة	٤٦٧، ٤٧٥

سادساً : فهرس الأماكن الوارده في النص

الرقم	اسم المكان	الصفحه
١ -	البصرة	١٨٢
٢ -	خراسان	٩٧
٣ -	العراق	٢٠٧ ، ٥٠٤
٤ -	مصر	٨٦
٥ -	الهند	٥٠٣

سابعاً : فهرس المراجع

أ. القرآن وعلومه

١ - القران الكريم.

٢ - إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم (محمد بن محمد أبو السعود ت ٩٥١هـ) دار إحياء التراث العربي.

٣ - أحكام القران (أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص) دار التراث العربي /١٩٨٥م. تحقيق محمد الصادق قمحاوي.

٤- البحر المحيط - التفسير الكبير (أبو حيان اثير الدين بن يوسف بن علي النحوي الأندلسي ت ٧٥٤ هـ) دار الفكر/ الطبعة الثانيه ١٠٨٣م.

٥- تفسير القران العظيم (إسماعيل بن كثير ت ٧٧٤هـ)دار المعرفة ١٩٦٩م.

٦- جامع البيان في تفسير القران (محمد بن جرير الطبري ت ٣١٠هـ) دار المعرفه/الطبعة الرابعة ١٩٨٠ .

٧- الجامع لأحكام القران (أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي ٦٧١ هـ) دار الكتب المصرية/الطبعة الثانية ١٩٨٣م.

٨- الدر المنثور في التفسير المأثور (جلال الدين عبدالرحمن بن الكمال السيوطي ت ٩١١ هـ) دار الفكر/الطبعة الثانية ١٩٦٠م.

٩- فتح القدير (محمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٠ هـ) دار المعرفه.

١٠- المفردات في غريب القران (أبو القاسم الحسين بن محمد، الراغب الاصفهاني، ت ٥٠٢هـ) دار المعرفة، تحقيق محمد سيد كيلاني.

ب. الحديث وعلومه

١ - الأجوبه الفاضله للأسئله العشرة الكامله (محمد بن عبدالحي اللكنوي ت ١٣٠٤هـ) مكتب المطبوعات الإسلاميه/١٩٦٤، بتعليق: عبدالفتاح ابو غده .

٢ - أخبار القضاة (وكيع محمد بن خلف بن حيّان ت ٣٠٦هـ) الطبعه الأولى ١٩٧٢، تحقيق : عبد العزيز مصطفى المراغي .

٣ - آداب الزفاف (محمد ناصر الدين الألباني) المكتب الاسلامي/ الطبعه الرابعه .

٤ - أدب القاضي والقضاء (هيثم بن سليمان القيسي ت ٢٧٥هـ) الشركه التونسية/١٩٧٠

٥ - الأسماء والصفات (أحمد بن الحسين البيهقي ت ٤٥٨هـ) دار الكتب العلمية /الطبعه الأولى ١٩٨٤م.

٦ - تاريخ بغداد (أحمد بن علي بن ثابت البغدادي ت ٤٦٣هـ) المكتبة السلفية .

٧ - تاريخ جرجان (حمزه بن يوسف السهمي ت٤٢٧هـ) عالم الكتب/ الطبعه الثالثه ١٩٨١م .

٨ - تاريخ داريّا (القاضي عبد الجبار الخولاني توفي بعد ٣٦٥هـ) دار الفكر /١٩٨٤م .

٩ - التاريخ الكبير (محمد بن إسماعيل البخاري ت ٢٥٦ هـ) دار الفكر /١٩٨٦م .

-١٠ تاريخ واسط (بحشل أسلم بن سهل الرزاز الواسطي ت ٢٩٢هـ) عالم الكتب / الطبعه الأولى ١٩٨٦م .

-١١ تذكرة الموضوعات (محمد طاهر بن علي الفتني الهندي ت٩٨٦هـ) إدارة الطباعة المنيريه / ١٩٢٤م

-١٢ تصحيفات المحدثين (الحسن بن عبد الله بن سهل العسكري ٣٨٢هـ) دار الكتب العلمية / الطبعة الأولى ١٩٨٨م

-١٣ تلخيص الحبير (احمد بن علي بن حجر العسقلاني ت٨٥٢هـ) ١٩٦٤م .

-١٤ تمييز الطيب من الخبيث (عبد الرحمٰن بن علي الأثري ت ٩٤٤هـ) دار الكتاب العربي /١٩٠٩م .

-١٥ تنوير الحوالك شرح على موطا مالك (مالك بن أنس الأصبحي ت ١٧٩ هـ) الشارح: جلال الدين عبد الرحمٰن السيوطي ت ٩١١هـ/ المكتبة الثقافية .

-١٦ تهذيب تاريخ دمشق (عبد القادر بدران ت ١٣٤٦ هـ) دار المسيرة / الطبعه الثانية ١٩٧٩م .

-١٧ الجامع الصحيح (محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ت ٢٩٧هـ) المكتبة الإسلامية .

-١٨ جامع بيان العلم (يوسف بن عبد البرّ النمري ت ٤٦٣ هـ) دار الفكر

-١٩ حلية الأولياء (أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصفهاني ت ٤٣٠هـ) دار الفكر .

-٢٠ الزهد (أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ت ٢٤١هـ) دار الكتب العلمية / ١٩٨٧م .

-٢١ الزهد (عبد الله بن المبارك المرّوزي ت ١٨١هـ) دار الكتب العلمية .

-٢٢ سبل السلام (محمد بن إسماعيل الكحلاني الصنعاني ت ١١٨٢هـ) دار إحياء التراث العربي/ الطبعه الرابعة ١٩٦٠م .

-٢٣ سلسلة الأحاديث الضعيفة (محمد ناصر الدين الألباني) المكتب الإسلامي/ الطبعة الأولى ١٩٨٧ م .

٢٤- سنن ابن ماجه (محمد بن يزيد القزويني ت ٢٧٥هـ) دار إحياء التراث العربي / ١٩٧٥م.

٢٥- سنن الدارقطني (علي بن عمر ت ٣٨٥هـ) دار المحاسن ١٩٦٦م.

٢٦- سنن الدرامي (عبد الله بن عبد الرحمن ت ٢٥٥هـ) دار المحاسن ١٩٦٦م.

٢٧- السنن الكبرى (أحمد بن الحسين البيهقي ت ٤٥٨هـ) دار الفكر.

٢٨- السنة (عمرو بن أبي عاصم الشيباني ت ٢٨٧هـ) المكتب الإسلامي/ الطبعة الأولى ١٩٨٠م.

٢٩- السيرة النبوية (عبد الملك بن هشام الحميري توفي بين ٢١٣ - ٢١٨ هـ دار إحياء التراث العربي/ ١٩٣٦ م.

٣٠- سيرة ومناقب عمر بن عبد العزيز (أبو الفرج عبد الرحمن بن الجوزي ت ٥٩٧هـ) دار الكتب العلمية / الطبعة الأولى ١٩٨٤م.

٣١- شرح السنة (الحسين بن مسعود البغوي ت ٥١٦هـ) المكتب الإسلامي/الطبعة الثانية ١٩٨٣م.

٣٢- صحيح مسلم (مسلم بن الحجاج النيسابوري ت ٢٦١هـ) دار إحياء الكتب العربية/الطبعة الأولى ١٩٥٥م.

٣٣- الضعفاء الكبير (محمد بن عمرو العقيلي ت ٣٢٢هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الأولى ١٩٨٤م.

٣٤- العرش (محمد بن عثمان بن أبي شيبة ت ٢٩٧هـ) مكتبة المعلا/ الطبعة الأولى ١٩٦٨م.

٣٥- عمدة القاري شرح صحيح البخاري (محمود بن أحمد العيني ت ٨٨٥هـ) دار إحياء التراث العربي.

٣٦- عون المعبود شرح سنن أبي داود (سليمان بن الأشعث السجستاني ت ٢٧٥هـ) المكتبة السلفية/الطبعة الثالثة ١٩٧٩م.

٣٧- غريب الحديث (أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي ت ٢٢٤هـ) دار الكتاب العربي/الطبعة الأولى ١٩٧٦م.

٣٨- فتح الباري بشرح صحيح البخاري (أحمد بن علي حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) دار الفكر.

٣٩- الفقيه والمتفقه (أحمد بن علي ثابت البغدادي ت ٤٦٣هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الثانية ١٩٨٠م.

٤٠- الفوائد المجموعة (محمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٠هـ) مطبعة السنة المحمدية/١٩٧٨م.

٤١- فيض القدير (محمد عبد الرؤوف المناوي ت ١٠٣١هـ) دار المعرفة/ الطبعة الثانية ١٩٧٢م.

٤٢- الكامل في ضعفاء الرجال (عبد الله بن عدي الجرجاني ت ٣٦٥هـ) دار الفكر/الطبعة ١٩٨٤م.

٤٣- الكتاب المصنف (أبو بكر عبد الله بن محمد بن محمد أبي شيبة ت ٢٣٥هـ) الدار السلفية/الطبعة الثانية ١٩٧٩م.

٤٤- كشف الأستار عن زوائد البزار (نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ت ٨٠٧هـ) مؤسسة الرسالة/الطبعة الأولى ١٩٧٩م.

٤٥- كشف الخفاء (إسماعيل بن محمد العجلوني ت ١١٦٢هـ) مؤسسة الرسالة/الطبعة الثالثة ١٩٨٣م.

٤٦- الكفاية في علم الرواية (أحمد بن علي ثابت البغدادي ت ٤٦٣هـ) المكتبة العلمية/١٩٣٨م.

٤٧- كنز العمال (علي المتقي بن حسام الدين الهندي ت ٩٧٥هـ) مؤسسة الرسالة ١٩٧٩م.

٤٨- الكنى والأسماء (محمد بن أحمد بن حماد الدولابي ت ٣١٠هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الأولى ١٩٨٣م.

٤٩- اللآلىء المصنوعة (جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت ٩١١هـ) دار المعرفة/الطبعة الثالثة ١٩٨١م.

٥٠- المجتبى (أحمد بن شعيب النسائي ت ٣٠٣هـ)دار الكتاب العربي/ الطبعة الأولى ١٩٣٠م.

٥١- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ت ٨٠٧هـ) دار الكتاب/الطبعة الثانية ١٩٦٧م.

٥٢- المراسيل (سليمان بن الأشعث السجستاني ت ٢٧٥هـ)دار المعرفة/ الطبعة الأولى ١٩٨٦م.

٥٣- المستدرك على الصحيحين (الحاكم محمد بن عبد الله النيسابوري ت ٤٠٥هـ) دار الفكر ١٩٧٨م.

٥٤- المسند (أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ت ٢٤١ هـ) المكتب الاسلامي/الطبعة الثانية ١٩٨٧م.

٥٥- المسند (سليمان بن داود الطيالسي ت ٢٠٤ هـ) دار الكتاب اللبناني ودار التوفيق/الطبعة الأولى ١٩٠٣م.

٥٦- المسند (عبد الله بن الزبير الحميدي ت ٢١٩ هـ) دار الكتب العلمية.

٥٧- مسند الشهاب (محمد بن سلامة القضاعي ت ٤٥٤هـ) مؤسسة الرسالة / الطبعة الثانية ١٩٨٦م.

٥٨- مشكل الآثار (أحمد بن محمد سلامة الطحاوي ت ٣٢١هـ) دار صادر/الطبعة الأولى ١٩١٤م.

٥٩- المصنف (عبد الرزاق بن همام الصنعاني ت ٢١١هـ) المجلس العلمي/الطبعة الأولى ١٩٧٠م.

٦٠- المعجم الصغير (سليمان بن أحمد الطبراني ت ٣٦٠هـ) دار الكتب العلمية/١٩٨٣م.

٦١- المعجم الكبير (سليمان بن أحمد الطبراني ت ٣٦٠هـ) الطبعة الثانية.

٦٢- المقاصد الحسنة (محمد بن عبد الرحمن السخاوي ت ٩٠٢هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الأولى ١٩٧٩م.

٦٣- موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان (نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ت ٨٠٦هـ) دار الكتب العلمية.

ج. اللغة وعلومها

١ - أساس البلاغة (ابو القاسم محمد بن بن عمر الزمخشري ت ٥٣٨هـ) دار صادر/١٩٧٩م.

٢ - الصحاح (إسماعيل بن حماد الجوهري ت ٣٩٣هـ) دار العلم للملايين/الطبعة الأولى ١٩٥٦م.

٣ - الكتابة الصحيحة (زهدي جار الله) الأهلية للنشر والتوزيع/ ١٩٧٧م.

٤ - فقه اللغة وسرّ العربية (إسماعيل الثعالبي النيسابوري ت ٤٢٩) دار الكتب العلمية.

٥ - لسان العرب، (جمال الدين محمد بن كرم بن منظور الإفريقي المصري ت ٧١١هـ) دار الفكر.

٦ - مختار الصحاح (محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ت ٦٦٦هـ) مكتبة لبنان/١٩٨٥م.

٧ - المخصص (أبو الحسن علي بن اسماعيل الأندلسي، ابن سيده ت ٤٥٨هـ) المكتب التجاري.

٨ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي(أحمد بن محمد علي المصري الفيومي ت ٧٧٠هـ) المكتبة العلمية.

٩ - معجم مقاييس اللغة (احمد بن فارس بن زكريا ت ٣٩٥)دار الفكر ١٩٧٩ . تحقيق عبد السلام محمد هارون.

د. الفقـــه

اولا : الفقـه الحنفـي

١ - الاختيـار لتعليل المختـار (عبـد اللـه بن محمود بن مـودود الموصلـي ت ٦٨٣هـ) دار المعرفـة/الطبعـة الثانيـة ١٩٧٥م. تحقيق: محمود أبو دقيقة.

٢ - البحر الرائق شرح كنـز الدقائـق (زين الدين بن إبراهيم بن نجيم ت ٩٧٠هـ) دار المعرفة/الطبعة الثالثة.

٣ - بدائـع الصنائـع فـي ترتيـب الشرائـع (علاء الدين بن مسعود الكاساني ت ٥٨٧هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الثانية ١٩٨٦م.

٤ - البنايه في شرح الهداية (محمود بن أحمد العيني ت ٨٥٥هـ) دار الفكر/ الطبعة الأولى ١٩٨١م. تصحيح: محمد عمر الشهير بناصر الاسلام الرامفوري.

٥ - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (عثمان بن علي الزيعلي) دار المعرفة/الطبعة الثانية عن الطبعة الأولى الميريـة ١٣١٤هـ.

٦ - تحفـة الفقهاء (علاء الدين السمرقندي ت ٥٣٩هـ) إدارة إحياء التراث الاسـلامي بقطر/الطبعة الثانية، تحقيـق د. محمد زكي عبد البر.

٧ - التعريفـات (الشريـف علـي بـن محمـد الجرجانـي) دار الكتـب العلمية، الطبعة الأولى ١٩٨٣م.

٨ - تكملة شرح فتح القدير المسماة نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار (أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده أفنـدي) دار الفكر/الطبعـة الثانية مطبوع بعد شرح فتح القدير.

٩ - تكملـة رد المحتار المسمـاة حاشيـة قرة عيون الأخيار (محمد علاء الدين افندي) دار الفكر ١٩٧٩ . مطبوع بعد رد المحتار.

١٠- تنوير الأبصار (محمـد بـن عبـد اللـه بـن أحمـد التمرتاشي ت ١٠٠٤ هـ) دار الفكر ١٩٧٩، مطبوع مع حاشية رد المحتار.

١١- جامع أحكام الصغار (محمد بن محمود الأسروشني ت ٦٣٢هـ) مطبعة النجوم الخضراء/الطبعة الأولى ١٩٨٢م. تحقيـق: عبـد الحميـد عبد الخالق البيزلي.

١٢- الجامع الصغير (أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ١٨٩هـ) عالم الكتب/الطبعة الأولى ١٩٨٦م.

١٣- جامـع الفصولين (محمد بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سماونه) المطبعة الميرية/الطبعة الأولى ١٣٠٠هـ.

١٤- الجامع الكبير (أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني ت ١٨٩) دار إحياء التراث/الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ، تحقيق: أبـو الوفا الأفغاني.

١٥- حاشية الدرر على الغرر (عبد الحليم بن بيرقدم فقيه) المطبعة العثمانية / ١٣١١هـ.

١٦- حاشية الشلبي (شهاب الدين أحمد الشلبي) دار المعرفة الطبعة الثانية عن الطبعة الأولى/الميرية ١٣١٣هـ، مطبوع على هامش تبيين الحقائق.

١٧- حاشية الطحطاوي على الدر المختار (السيد أحمد الطحطاوي) دار المعرفة / ١٩٧٥م.

١٨- خزانة الفقه (أبو الليث نصر محمد بن أحمد السمرقندي ق٤هـ) شركة الطبع والنشر الأهلية /١٩٦٥م. تحقيق: د.صلاح الدين الناهي.

١٩- الدر المختار شرح تنوير الأبصار (محمد بن علي الحصكفي ت ١٠٨٨هـ) دار الفكر/١٩٧٩م.

٢٠- در المنتقى في شرح الملتقى (محمد بن علي الحصكفي ت ١٠٨٨هـ) المطبعة العثمانية/١٣٢٧هـ، مطبوع بهامش مجمع الأنهر.

٢١- رد المحتار الدر المختار (محمد أمين الشهير بابن عابدين) دار الفكر/١٩٧٩م.

٢٢- رسائل ابن نجيم، رسالة في التناقض في الدعوى (زين العابدين إبراهيم الشهير بابن نجيم المصري ت ٩٧٠هـ) دار الكتب العلمية/الطبعة الأولى ١٩٨٠، تحقيق: خليل الميس.

٢٣- رسم المفتي، من مجموعة رسائل ابن عابدين (محمد أمين الشهير بابن عابدين) دار إحياء التراث العربي.

٢٤- رسوم القضاة (أبو الليث السمرقندي) دار الحرية للطباعة/١٩٨٥م تحقيق: محمد قاسم الحديثي.

٢٥- روضة القضاة وطريق النجاة (أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني ت ٤٩٩هـ) مؤسسة الرسالة ودار الفرقان/ الطبعة الثانية ١٩٨٤م، تحقيق: د.صلاح الدين الناهي.

٢٦- شرح أدب القاضي للخصاف (أبو بكر أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص ت ٣٧٠هـ) مطبعة الجبلاوي بمصر، تحقيق: فرحان زيادة.

٢٧- شرح أدب القاضي للخصّاف (حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهير ت شهيداً سنة ٥٣٦هـ، مطبعة الإرشاد/ الطبعة الأولى ١٩٧٧م، تحقيق: د.محيي هلال السرحان.

٢٨- شرح فتح القدير على الهداية كمال الدين محمد عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ت ٦٨١هـ) دار الفكر/الطبعة الأولى

٢٩- شرح كتاب السير الكبير لمحمد بن الحسن (محمد بن أحمد السرخسي) معهد المخطوطات لجامعة الدول العربية/١٣٠٥هـ، ج٤ تحقيق عبد العزيز أحمد.

٣٠- الشروط والوثائق (أبو النصر السمرقندي) دار الحرية للطباعة ١٩٨٨م، تحقيق: محمد جاسم الحديثي

٣١- الشروط وعلوم الصكوك (ابو النصر السمرقندي) دار الحرية للطباعة /١٩٨٧م، تحقيق: محمد جاسم الحديثي

٣٢- الفتاوى البزازية، الجامع الوجيز (محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردري الحنفي ت ٨٢٧ هـ) دار إحياء التراث العربي/الطبعة الرابعة ١٩٨٦ عن الطبعة الثانية/ الميرية ١٣١٠ هـ، مطبوع على هامش الفتاوى الهندية.

٣٣- الفتاوى الخيريه (خير الدين الرملي) دار المعرفه/١٩٧٤ عن الطبعه الثانيه/الميرية ١٣٠٠ هـ.

٣٤- فتاوى قاضيخان (حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني ت ٢٩٥هـ) دار احياء التراث العربي/الطبعة الرابعة ١٩٨٦ عن الطبعة الثانية/الميرية ١٣١٠هـ، مطبوع على هامش الفتاوى الهندية

٣٥- الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة، الفتاوى العالمكيريه، (الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام) دار إحياء التراث العربي/الطبعة الرابعة /١٩٨٦ عن الطبعة الثانية/ الميرية م١٣١٠ هـ.

٣٦- فصول الأحكام في أصول الأحكام (أبو الفتح بن أبي بكر بن عبد الجليل السمرقندي) مخطوط، وقد اعتمدت على نسختين دار الكتب الظاهرية بدمشق ٦١٤٠ حنفي، جستربتي /ايرلندا ٤٣٣٣ .

٣٧- فقه الملوك ومفتاح الرتاج المرصد على خزانة كتاب الخراج (عبد العزيز بن محمد الرحبي ت بعد سنه ١١٨٤ هـ) مطبعة الإرشاد /١٩٧٣، تحقيق د. أحمد عبيد الكبيسي.

٣٨- القنية، مختار بن محمود الزاهدي ت ٦٥٨ هـ، مخطوط مصور على ميكروفيلم في مركز المخطوطات /الجامعة الاردنية يحمل رقم (٥٤٠٧) الظاهرية.

٣٩- لسان الحكام في معرفة الأحكام(أحمد بن محمد المعروف بابن الشحنة ت ٨٨٢ هـ) مطبوعة على آله الكاتبة، رسالة ماجستير تحقيق: علي الزقيلي، اشراف : د. حسن ابو عيد ١٩٨٩م.

٤٠- اللباب في شرح الكتاب (عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني) دار الكتاب العربي، تحقيق محمود أمين النوادي .

٤١- المبسوط (شمس الدين السرخسي ت ٤٨٣ هـ دار المعرفة/الطبعة الثانية .

٤٢- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (عبد الله الرحمن بن محمد المعروف بداماد افندي) المطبعة العثمانية/١٣٢٧ هـ.

٤٣- مختصر الطحاوي (أبو جعفر أحمد بن محمد الطحاوي ت ٣٢١هـ) دار إحياء العلوم/الطبعة الأولى ١٩٨٦ م، تحقيق :أبو الوفا الأفغاني .

٤٤- مختصر القدوري (أبو الحسين احمد بن محمد القدوري ت ٤٢٨هـ) مكتبه مصطفى البابي الحلبي /الطبعة الثالثة ١٩٧٥ م.

٤٥- مسعفة الحكام(محمد بن عبد الله بن أحمد التمرتاشي الغزي ت١٠٠٤هـ)مطبوع مع رسائل ابن نجيم المصري ت ٩٧٠هـ) دار الكتب العلمية / الطبعة الأولى ١٩٨٠ م.تحقيق: خليل الميس .

٤٦- منحة الخالق (محمد أمين الشهيد بابن عابدين)دار المعرفة/ الطبعة الثالثة، مطبوع بهامش البحر الرائق.

٤٧- موجبات الأحكام وواقعات الأيام (قاسم بن قطلوبغا ت ٨٧٩هـ) مطبعة الإرشاد / ١٩٨٣ ، تحقيق :محمد سعود المعيني.

٤٨- النافع الكبير على الجامع الصغير لمحمد بن الحسن (عبد الحي اللكنوي ت ١٣٠٤هـ عالم الكتب/الطبعة الأولى ١٩٨٦ م، مطبوع مع الجامع الصغير.

٤٩- النتف في الفتاوى (أبو الحسن علي بن الحسين السغدي ت٤٦١هـ) مؤسسة الرسالة ودار الفرقان /الطبعة الثانية ١٩٨٤ م .تحقيق د.صلاح الدين الناهي.

٥٠- الهداية شرح بداية المبتدي (برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني ت ٥٩٣ هـ) دار الفكر/الطبعة الثانية، مطبوع مع شرح فتح القدير .

ثانيا : الفقه المالكي

١- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام (ابو العباس أحمدبن ادريس المصري القرافي ت ٦٨٤هـ) مكتب المطبوعات الاسلامية /١٩٦٧ م. تحقيق عبد الفتاح أبو غدة.

٢- بداية المجتهد ونهاية المقتصد(محمد بن رشد القرطبي ت ٥٩٥هـ) دار المعرفة/الطبعة الثامنة ١٩٨٦م.

٣- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام(أبو الوفاء إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي ت ٧٩٩هـ) دار الكتب العلمية عن المطبعة العامرة الشرقية بمصر ١٣٠١ هـ.

٤- تسهيل منح الجليل (محمد عليش) مكتبة النجاح ، ليبيا، مطبوع بحاشية شرح منح الجليل .

٥- تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية (محمد علي ابن حسين) دار المعرفة، مطبوع بهامش الفروق .

٦- الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني (صالح عبد السميع الآبي الأزهري) مطابع دار الكتب/ الدار البيضاء .

٧- حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني(علي الصعيدي العدوي المالكي)مطبعة البابي الحلبي/ ١٩٣٨م.

٨- الرسالة الفقهية (أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ت ٣٨٦هـ ، دار الغرب الإسلامي/الطبعة الاولى ١٩٨٦م. تحقيق د. الهادي حمو، د. محمد ابو الأجفان .

٩- الشرح الصغير على أقرب المسالك (أحمد بن محمد بن احمد الدردير) دار المعرفة بمصر ١١١٩ هـ.

١٠- شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل (محمد عليش)مكتبة النجاح - ليبيا .

١١- الفروق (أبو العباس أحمد بن إدريس المصري القرافي ت ٦٨٤ هـ) دار المعرفة .

١٢- معلمة الفقه المالكي (عبد العزيز بنعبد الله) دار الغرب الإسلامي/ الطبعة الأولى ١٩٨٣ م.

١٣- مواهب الجليل شرح مختصر خليل (ابو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، الحطاب، ت ٩٥٤ هـ)دار الفكر /الطبعة الثانية ١٩٧٨م.

ثالثا : الفقه الشافعي

١ - الأحكام السلطانية والولايات الدينيه (ابو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ت ٤٥٠ هـ) دار الكتب العلمية /١٩٨٢

٢ - أدب القضاء، الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات (أبو اسحاق إبراهيم بن عبد الله المعروف بابن أبي الدم الحموي ت ٦٤٢ هـ) دار الفكر بدمشق/ الطبعة الثانية ١٩٨٢ ، تحقيق د. محمد مصطفى الزحيلي، مطبعة الإرشاد/ الطبعة الأولى ١٩٨٤ ، تحقيق د. محي هلال السرحان.

٣ - أدب المفتي والمستفتي (ابو عمرو عثمان بن صلاح الشهرزوري/ دار المعرفه/ الطبعة الأولى ١٩٨٦)، تحقيق د. عبد المعطي أمين قلعجي.

٤ - حاشيه قليوبي على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين (شهاب الدين القليوبي) دار إحياء الكتب العربيه بمصر .

٥ - الحكم بالصحة والحكم بالموجب (ولي الدين العراقي) رسالة نشرت في مجلة كلية التربية/جامعة البصرة، العدد السابع، السنة الرابعة، الطبعة الأولى ١٩٨٠ ، تحقيق د. محمد سعود المعيني.

٦ - روضة الطالبين وعمدة المفتين (الإمام النووي) المكتب الاسلامي/الطبعة الثانية ١٩٨٥م.

٧ - السراج الوهاج على متن المنهاج (محمد الزهري الغمراوي) دار الفكر .

٨ - شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين (محي الدين النووي) دار إحياء الكتب العربية بمصر، مع حاشية قليوبي وعميرة .

٩ - معالم القربة في أحكام الحسبة (محمد بن محمد بن أحمد القرشي المعروف بابن الأخوة) الهيئة المصرية العامة للكتاب ١٩٧٦م

١٠- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (محمد الخطيب الشربيني) دار الفكر.

رابعا: الفقه الحنبلي

١ - الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية (أبو عبد الله محمد بن قيم الجوزيه ت ٧٥١ هـ) دار إحياء العلوم، تحقيق: بهيج غزاوي.

٢ - الفواكه العديدة في المسائل المفيده (أحمد بن محمد المنقوري ت ١١٢٥ هـ) المكتب الاسلامي/١٩٦٠م.

٣ - المغني (أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة ت ٦٢٠ هـ) مكتبة الجمهورية العربيه بمصر.

خامسا: الفقه الظاهري

١ - المحلى (علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ت ٤٥٦هـ) دار الفكر.

٢ - مراتب الاجماع (علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ت ٤٥٦هـ) دار الكتب العلمية.

سادسا: الفقه العام

١ - الإجماع (محمد بن إبراهيم بن المنذر ت ٣١٨هـ) دار القلم/ الطبعة الأولى ١٩٨٧، تحقيق: محمد علي قطب.

٢ - التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية د. سعود بن سعد آل دريب، رسالة دكتورة، جامعة الإمام محمد بن سعود - ١٩٨

٣ - عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي (د. قحطان عبد الرحمن الدوري) مطبعة الخلود/الطبعة الأولى ١٩٨٥م.

٤ - المذهب عند الحنفية (د. محمد ابراهيم أحمد علي)، بحث في مجلة دراسات في الفقه الاسلامي/ جامعة أم القرى، الكتاب السادس والعشرون.

٥ - نظرية الدعوى بين الشريعة الاسلامية وقانون المرافعات المدنيه والتجارية (د. محمد نعيم ياسين) منشورات وزارة الأوقاف الاردنية.

٦ - وسائل الإثبات في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية في الشريعة والقانون، (د. محمد الزحيلي) دار البيان/١٩٨٢م.

د. أصول الفقه

١ - الاجتهاد في الاسلام (د.ناديا شريف العمري) مؤسسة الرسالة الطبعة الثالثة/١٩٨٥م.

٢ - إحكام الفصول في أحكام الأصول (ابو الوليد سليمان بن خلف الباجي ٤٧٤هـ) مؤسسة الرسالة/الطبعة الأولى/١٩٨٩م، تحقيق: د.عبد الله محمد الجبوري.

٣ - الإحكام في أصول الأحكام (علي بن أحمد بن سعيد بن حزم ت ٤٥٦هـ) مكتبة عاطف/الطبعة الأولى ١٩٧٨م.

٤ - إعلام الموقعين (محمد بن أبي بكر، ابن قيم الجوزية ٧٥١هـ)

٥ - شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح (سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني ت ٧٩٣هـ) دار الكتب العلمية.

٦ - الرسالة (محمد بن إدريس الشافعي ت ٢٠٤هـ) المكتبه العلمية، تحقيق احمد شاكر.

هـ. الطبقات والتراجم

١ - أدب الشافعي ومناقبه (أبومحمد عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي ت ٣٢٧هـ) مطبعة السعادة/١٩٥٣م، تحقيق عبد الغني عبد الخالق

٢ - الاستيعاب في معرفة الأصحاب (أبو عمر يوسف بن عبد بن محمد بن عبد البر ت ٤٦٣هـ، مكتبة نهضه مصر، ١٩٦٠م.

٣ - أسد الغابة في معرفة الصحابة (أبو الحسن علي ابن محمد بن الاثير الجزري ت ٦٣٠هـ) دار الشعب/١٩٦٤ .

٤ - الإصابة في تمييز الصحابة (أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) مؤسسة الرسالة عن الطبعة الأولى ١٩١٠م، دار نهضة مصر.

٥ - الأعلام (خير الدين الزركلي) دار العلم للملايين/الطبعة السادسة ١٩٨٤م.

٦ - البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع (محمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٠هـ) دار المعرفة.

٧ - تاج التراجم في طبقات الحنفية (قاسم بن قطلوبغا ت ٨٧٩هـ) مكتبة المثنى/١٩٦٢م.

٨ - تاريخ قضاة الاندلس - المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا (أبو الحسن بن عبد الله النباهي المالقي الأندلسي) دار الكاتب المصري/١٩٤٨م.

٩ - تذكرة الحفاظ (محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت ٧٤٨هـ)دائرة المعارف العثمانية، حيدر أباد/الطبعة الثالثة ١٩٥٥م، دار إحياء التراث العربي ١٩٥٤م.

١٠- ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك (القاضي عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي ت ٥٤٤هـ) دار مكتبة الحياة، بيروت ودار مكتبة الفكر، ليبيا ١٩٦٧م. تحقيق: أحمد بكر محمود.

١١- تقريب التهذيب (أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) دار الرشيد/الطبعة الأولى ١٩٨٦م؛ دار المعرفة/الطبعة الثانية ١٩٧٥م.

١٢- تهذيب التهذيب (أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) دار الفكر الطبعة الأولى ١٩٨٤ ، مجلس دائرة المعارف/الطبعة الأولى ١٩٠٧م.

١٣- الجواهر المضية في طبقات الحنفية (عبد القادر بن محمد القرشي ت ٧٧٥هـ) دار العلوم بالرياض/١٩٧٨م. تحقيق: د.عبد الفتاح الحلو.

١٤- الحسن بن زياد وفقهه بين معاصريه من الفقهاء،د.عبد الستار حامد. دار الرسالة/الطبعة الأولى ١٩٨٠م.

١٥- أبو حنيفة، حياته وعصره، آراؤه وفقهه (محمد ابو زهرة) دار الفكر العربي.

١٦- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة (أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) مطبعة المدني بمصر. تحقيق: محمد سيد جاد الحق.

١٧- الذيل على طبقات الحنابله لابن رجب (عبد الرحمن بن احمد البغدادي ت ٧٩٥هـ) مطبعة السنة المحمدية / ١٩٥٢م تحقيق محمد حامد الفقي.

١٨- سير أعلام النبلاء (أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي ت ٧٤٨هـ) مؤسسة الرسالة / الطبعة الأولى ١٩٨٥م. ج٤ تحقيق مأمون الصاغرجي، ج٥ تحقيق شعيب الارناؤوط.

١٩- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (محمد بن محمد مخلوف) دار الكتاب العربي عن الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ.

٢٠- شذرات الذهب في أخبار من ذهب (عبد الحي بن العماد الحنبلي ت ١٠٨٩) مكتبة القدسي بالقاهره / ١٩٣٢م.

٢١- الشعر والشعراء - طبقات الشعراء (أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ت ٢٧٦هـ) دار الكتب العلمية / الطبعة الثانية ١٩٨٥م. تحقيق د. مفيد قميحة، نعيم زرزور.

٢٢- الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية (طاش كبرى زاده ت ٩٦٨هـ) دار الكتاب العربي/ ١٩٧٥م.

٢٣- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع (محمد بن عبد الرحمن السخاوي ت ٩٠٢هـ) مكتبة القدس ١٣٥٤هـ.

٢٤- طبقات الشافعية (أبو بكر بن أحمد، ابن قاضي شهبه الدمشقي ٨٥١هـ) دار المعارف العثمانية بحيدر أباد / ١٩٧٨م، تحقيق د. الحافظ عبد العليم خان

٢٥- طبقات الشافعية (هداية الله المريواني الحسيني ت ١٠١٤هـ) دار القلم بيروت.

٢٦- طبقات الشافعية الكبرى (عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي) المطبعة الحسينية المصرية / الطبعة الأولى.

٢٧- طبقات العلماء الحنفية (علي بن أمر الله بن عبد القادر الحنائي ت ٩٧٩هـ) جستربتي - ايرلندا، رقم ٣٥٧٢.

٢٨- طبقات الفقهاء (إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ت ٤٧٦هـ) دار القلم، تحقيق خليل الميس.

٢٩- الطبقات الكبرى (لابن سعد ت ٢٣٠هـ) دار صادر/ ١٩٨٥.

٣٠- العقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم (أحمد بن محمد أبي بكر ت ٦٨١هـ) دار الكتاب العربي/ ١٩٧٥م، مطبوع مع الشقائق النعمانية.

٣١- الفوائد البهية في تراجم الحنفية (محمد عبد الحي اللكنوي الهندي ت ١٣٠٤هـ) دار المعرفة، بعناية محمد بدر الدين النعساني.

٣٢- اللباب (عز الدين ابن الأثير ت ٦٣٠هـ) دار صادر/١٩٨٠م.

٣٣- لسان الميزان (أحمد علي بن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ) مؤسسة الأعلمي الطبعة الثانية ١٩٧٥م.

٣٤- المجروحين (محمد بن حبان البستي ت ٣٥٤هـ) دار المعرفة.

٣٥- معجم الأعلام (بسام عبد الوهاب الجاني)، الجفان والجاني للطباعة والنشر/الطبعة الأولى ١٩٨٧م.

٣٦- معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية، عمر رضا كحالة، مكتبة المثنى، لبنان ودار إحياء التراث العربي، لبنان.

٣٧- المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي (يوسف بن تغري بردى الأتابكي ت ٨٧٤هـ) الهيئة المصرية الهامة للكتاب/١٩٨٤م.

٣٨- ميزان الاعتدال (محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت ٧٤٨هـ)دار المعرفة الطبعة الأولى ١٩٦٣م.

٣٩- النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة (يوسف بن تغري بردى الأتابكي ت ٨٦٤هـ) دار الكتب المصرية.

و. التاريخ

١ - الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل (أبو اليمن مجير الدين الحنبلي) المطبعة الحيدرية في النجف الأشرف/١٩٦٨م.

٢ - مروج الذهب ومعادن الجوهر (أبو الحسن علي بن الحسين المسعودي) دار المعرفة/١٩٨٣م، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد

٣ - مقدمة ابن خلدون (عبد الرحمن بن خلدون ت ٨٠٨هـ) مطبعة لجنة التأليف والترجمة والطباعة والنشر/الطبعة الأولى.

٤ - النظام القضائي في بغداد في العصر العباسي (د.عبد الرزاق الأنباري) مطبعة النعمان بالنجف الأشرف/١٩٧٧م،رسالة دكتورة

٥ - نظم الحكم في الدولة العباسية (د.صفاء حافظ عبد الفتاح)دار الثقافة بالقاهرة/١٩٨٦م.

٦ - نيابة بيت المقدس في العصر المملوكي (د.يوسف غوانمه) دار الحياة/١٩٨٢ .

ز . الفهارس والمعاجم

١ - الآثار الخطية في المكتبة القادرية ببغداد (عماد عبد السلام رؤوف) مطبعة الإرشاد/الطبعة الأولى ١٩٧٤م.

٢ - إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون (إسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سالم البابانى) دار الفكر/١٩٨٢، مطبوع مع كشف الظنون.

٣ - ذخائر التراث العربي الإسلامي (عبد الجبار عبد الرحمن) مطبعة جامعة البصرة/١٩٨١م.

٤ - فهرس الكتب الموجودة بالمكتبة الأزهرية، إلى سنة ١٩٤٥م/ مطبعة الأزهر ١٩٤٦م.

٥ - فهرس الكتب الموجودة بدار الكتب المصرية لغاية سنة ١٩٢١م مطبعة دار الكتب المصرية/١٩٢٤م.

٦ - فهرس مخطوطات دار الكتب الظاهرية (محمد مطيع الحافظ) دار أبي بكر/١٩٨١م.

٧ - فهرس المخطوطات العربية في مكتبة الأوقاف العامة في بغداد (عبد الله الجبوري) مطبعة الإرشاد/الطبعة الأولى ١٩٧٣م.

٨ - فهرس المخطوطات المصورة في معهد المخطوطات العربية للتربية والثقافة والعلوم (عبد الحفيظ منصور وعباس ركنه، المنظمة العربية للتربية والثقافة والفنون/الطبعة الأولى ١٩٨٦م.

٩ - فهرس مخطوطات مكتبة الأوقاف العامة في الموصل (سالم عبد الرزاق أحمد) مؤسسة دار الكتب/ جامعة الموصل/ ١٩٧٥م.

١٠- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون (مصطفى بن عبد الله القسطنطي الرومي الحنفي الشهير بالملا كاتب الحلبي المعروف بحاجي خليفة ت ١٠٦٧هـ) دار الفكر/١٩٨٢م.

١١- مجلة المورد العراقية، المجلد الثالث، ١٩٧٤ .

١٢- معجم البلدان (أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي الرومي البغدادي) مكتبة الأسدي بطهران/١٩٦٥ .

١٣- النقود والمكاييل والموازين (محمد عبد الرؤوف بن تاج الدين المناوي ت ١٠١٣هـ) دار الرشيد/١٩٨١ ، تحقيق د. رجاء محمود السامرائي.

ثامناً : فهرس الموضوعات

التبويب	الموضوع	الصفحة
المقدمة	....	أ
القسم الأول	:قسم الدراسة	١
الفصل الأول	:التعريف بالمؤلف،و صحة نسبة الكتاب إلية .	٣
المبحث الأول	:التعريف بالمؤلف........................	٣
أولاً	:كنيته، ولقبه، واسمه، ونسبه، ونسبته .	٣
ثانياً	:ولاته، ووفاته	٤
ثالثاً	:تولية القضاء في القدس الشريف في العصر المملوكي........................	٤
رابعاً	:مذهبه	٧
خامساً	:مؤلفاته	١٠
المبحث الثاني	:صحة نسبة الكتاب إليه	١٢
أولاً	:نسبة الكتاب الى علاء الدين الأسود	١٣
ثانياً	:نسبة الكتاب الى حسام الدين الكوسج	١٦
ثالثاً	:نسبة الكتاب الى علاء الدين الطرابلسي	١٨
الفصل الثاني	:دراسة الكتاب........................	٢٠
المبحث الأول	:دراسة الكتاب في ضوء مذهب الحنيفة .	٢١
المطلب الأول	:منهج معين الحكام بالنظر إلى كتب الحنيفة	٢١
المطلب الثاني	:آراء الطرابلسي التي أنفرد بها عن المذهب	٢٤
المطلب الثالث	:موارد الطرابلسي التي صرح بها في كتابه .	٢٦
ألمبحث الثاني	:علاقة معين الحكام بتبصرة الحكام لابن فرحون........................	٣٣
	النسخ المعتمدة في التحقيق..........	٣٨
القسم الثاني	:قسم التحقيق والتعليق..........	٥٠
مقدمة المصنف	....	٥١

التبويب	الموضوع	الصفحة
القسم الأول من الكتاب:	في مقدمات علم القضاء التي تبتني عليها الأحكام............	٦٥
الباب الأول :	في بيان حقيقة القضاء، ومعناه، وحكمه، وحكمته	٦٦
الباب الثاني:	في فضل القضاء، والترغيب في القيام فيه بالعدل، وبيان محل التحذير منه، وحكم السعي فيه...........................	٧١
فصل	....	١٠١
الباب الثالث:	في ولاية القضاء وما يستفاد بها من النظر في الأحكام، وما ليس للقاضي النظر فيه، ومراتب الولايات التي تفيد أهلية القضاء أو أشياء منها........................	١٠٤
فصل	....	١٠٨
فصل	....	١٠٨
فصل	....	١٠٩
فصل	....	١٠٩
فصل	....	١١٠
فصل	....	١١٠
فصل	....	١١٢
فصل	....	١١٢
فصل	....	١١٣
فصل	....	١١٣
فصل	....	١١٣
الباب الرابع:	في الألفاظ التي تنعقد بها الولاية، وما يشترط في تمام الولاية وما تفسد الولاية باشتراطه........................	١١٦
فصل	....	١١٦

التبويب	الموضوع	الصفحة

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل	....	١١٧
الباب الخامس:	في أركان القضاء	١١٩
الركن الأول:	في شروط القضاء، وأدب القاضي واستخلافه وذكر التحكيم	١١٩
الفصل الاول:	في الأوصاف المشترطه في صحة ولاية القاضي وما هو غير مشترط	١١٩
الفصل الثاني:	في الأحكام اللازمة للقاضي في سيرته، والأدب التي لا يسعه تركها وما جرى عمل الحكام بالأخذ به	١٣٠
فصل	:فيما يلزمه في خاصة نفسه	١٣٣
فصل	....	١٣٥
فصل	....	١٤٧
الفصل الثالث:	فيما يتعلق بمجلسه ومسكنه	١٥٣
فصل	....	١٥٥
الفصل الرابع:	في سيرته في الأحكام	١٥٨
الفصل الخامس:	فيما يبتدىء بالنظر فيه	١٦٣
الفصل السادس:	في سيرته مع الخصوم	١٦٥
الفصل السابع:	في استخلاف القاضي	١٨٤
فصل	....	١٨٥
فصل	....	١٨٥
الفصل الثامن:	في التحكيم	١٨٨
فصل	:فيمن يصلح حكماً ولا يصلح حكماً	١٨٨
فصل	:فيما يصح فيه التحكيم، وما لا يصح	١٩٠
فصل	:فيما يصح فيه حكم الحكم، وما لا يصح	١٩٢
الركن الثاني:	المقضي به، واجتهاد الرأي في القضاء	١٩٤

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل	....	٢٠١
فصل	....	٢٠٩
فصل	....	٢١٥
فصل	:في نقض القاضي أحكام نفسه	٢١٨
فصل	:في نقض القاضي أحكام غيره	٢٢٠
فصل	:فيما لا ينفذ من أحكام القاضي وينقض إذا إطلع عليه، وفيما ينفذ	٢٢٤
فصل	....	٢٣٢
فصل	:فيما يحله القاضي وما لا يحله	٢٣٣
فصل	:فيما لا يعتبر من أفعال القاضي إذا عزل أو مات، وما يعتبر	٢٣٦
فصل	:في الكشف عن القضاة	٢٣٨
فصل	....	٢٤٠
فصل	:في جمع الفقهاء للنظر في حكم القاضي	٢٤٠
فصل	:في قيام المحكوم عليه بطلب فسخ الحكم عنه	٢٤٤
الركن الثالث	:المقضى له	٢٤٨
فصل	....	٢٤٩
الركن الرابع	:المقضي فيه	٢٥١
فصل	....	٢٥٢
الركن الخامس	:المقضي عليه	٢٥٣
فصل	....	٢٥٣
فصل	....	٢٥٤
الركن السادس	:في كيفية القضاء	٢٥٥
القسم الأول	:في معرفة تصرفات الحكام واصطلاحهم في الأحكام	٢٥٥
الفصل الأول	:في تقرير الحاكم ما رفع إليه	٢٥٦

التبويب	الموضوع	الصفحة
فرع	....	٢٥٧
فرع	....	٢٥٨
الفصل الثاني:	في تصرفات الحكام التي تستلزم الحكم، وما لا يستلزمه، والمواضع التي يتعلق حكم الحاكم فيها بما باشره حكمه، ولا يتناول عوارض تلك الواقعة، وبيان التصرفات التي تشبه الحكم وليست بحكم................	٢٦٠
فرع	....	٢٦٠
فرع	....	٢٦١
فرع	....	٢٦١
فرع	....	٢٦٢
فرع	....	٢٦٢
فرع	....	٢٦٣
فصل	....	٢٦٤
الفصل الثالث:	في بيان المواضع التي تفتقر إلى حكم، وما لا تفتقر، وما اختلف فيه، و بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالاً أو تضمناً..........	٢٧٥
الفصل الرابع:	في الفرق بين ألفاظ الحكم المتداولة في التسجيلات..............................	٢٨٤
فصل	:من بيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب..........................	٣٠١
فصل	....	٣٠٣
فصل	:في الحكم بمضمونه..................	٣٠٦
الفصل الخامس:	في الفرق بين الثبوت والحكم.............	٣١٦
الفصل السادس:	في معنى تنفيذ الحكم..................	٣٢١
الفصل السابع:	فيما يدل على الحكم..................	٣٢٤

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل	....	٣٢٤
فصل	....	٣٢٥
القسم الثاني:	في بيان المدعي من المدعي عليه	٣٢٦
القسم الثالث:	في ذكر الدعاوي وأقسامها	٣٣١
الفصل الأول:	في الدعوى الصحيحه	٣٣٢
فصل	: في تصحيح الدعوى	٣٣٧
فصل	....	٣٥٠
الفصل الثاني:	في تقسيم الدعاوي	٣٥٢
الفصل الثالث:	في تقسيم المدعي عليهم	٣٥٥
فصل	: في إثبات الدين على الغائب	٣٦٢
فرع	....	٣٦٤
الفصل الرابع:	في تقسيم المدعى لهم، وما يسمع من بيناتهم، وما لا يسمع منها	٣٦٥
فرع	....	٣٦٧
الفصل الخامس:	في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على اثبات أمور	٣٧١
الفصل السادس:	في حكم الوكالة في الدعوى	٣٧٤
فرع	....	٣٦٧
فرع	....	٣٧٧
فصل	....	٣٧٨
فصل	....	٣٧٩
القسم الرابع:	في حكم الجواب عن الدعوى	٣٨٠
القسم الخامس:	في ذكر اليمين، وصفتها، والتغليظ فيها، وفيمن تتوجه عليه اليمين، وما لا يستحلف فيه، وحكم النكول، وبيان حكم اليمين المردوده	٣٨٤
فرع	....	٣٩١

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل		٣٩١
فصل		٣٩٣
فرع		٣٩٥
فصل	:فيما لا يستحلف فيه	٣٩٧
القسم السادس:في ذكر البينات		٣٩٩
الفصل الأول :في التعريف بحقيقتها،وموضوعها شرعاً		٤٠٠
الفصل الثاني:في أقسام مستند علم الشاهد		٤٠١
الفصل الثالث:في حدّ الشهاده،وحكمها، و حكمتها، و ما تجب فيه		٤٠٤
فصل		٤٠٤
فصل		٤٠٥
الفصل الرابع:في صفات الشاهد،وذكر موانع القبول		٤١١
الفصل الأول :في فضل الشاهد،وصفته		٤١١
فصل		٤١٥
الفصل الثاني:في موانع القبول		٤١٦
فرع		٤٢٩
فرع		٤٣١
الفصل الخامس:فيما ينبغي للشهود أن يتنبهوا له في تحمل الشهاده، وأدائها، مما يقع فيه الغلط والتساهل		٤٣٥
فصل		٤٤١
فصل		٤٤٤
فصل		٤٤٤
فصل		٤٤٥
فصل		٤٤٥
فصل		٤٤٥

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل	....	٤٤٦
فصل	....	٤٤٦
فصل	....	٤٤٧
فصل	....	٤٤٧
فصل	....	٤٤٨
فصل	....	٤٤٨
فصل	....	٤٤٨
فصل	....	٤٤٩
فصل	:في أحكام كاتب الوثائق................	٤٤٩
فصل	....	٤٥١
فصل	....	٤٥٣
فصل	....	٤٥٤
فصل	....	٤٥٤
فصل	....	٤٥٥
فصل	:في أجرة الكاتب..........................	٤٥٦
فصل	....	٤٥٨
فصل	....	٤٥٩
فصل	:في النعوت.............................	٤٦٠
فصل	....	٤٦٥
فصل	....	٤٦٧
الفصل السادس:	فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهاده عنده، وفيما يحترز من الإشهاد به على نفسه في التسجيلات وغيرها...........	٤٨٠
فصل	....	٤٨٠
فصل	:في الشهادة في الميراث................	٤٨٣
فصل	....	٤٨٦

التبويب	الموضوع	الصفحة
فصل	:في الشهاده في البيع والشراء..........	٤٨٦
فصل	:في الشهاده في الوصية بعد الموت..........	٤٨٨
فصل	....	٤٨٩
فصل	:في الشهاده في الطلاق....................	٤٩٠
فصل	:في الشهاده في القتل.....................	٤٩١
فصل	:في معرفة العدالة........................	٤٩٢
فصل	:في المسالة عن الشهود....................	٤٩٣
فصل	....	٤٩٥
فصل	....	٤٩٥
فصل	....	٤٩٦
فصل	....	٤٩٧
فصل	:فيمن يجوز تعديلة، ومن لا يجوز...........	٥٠٠
فصل	:في الطعن والجرح في الشهود............	٥٠٢
فصل	....	٥٠٤
فصل	....	٥٠٤
فصل	....	٥٠٦
الفصل السابع	:فيما يحدثه الشاهد بعد شهادته،فتبطل	٥٠٧
الفصل الثامن	:في صفة أداء الشهادة،واللفظ الذي يصح به أداء الشهادة...........................	٥٠٨
فصل	....	٥١٣
الفهارس	....	٥١٣
أولاً	:فهرس الآيات القرآنية................	٥١٤
ثانياً	:فهرس الأحاديث النبوية................	٥١٧
ثالثاً	:فهرس الآثار..........................	٥٢٠

التبويب	الموضوع	الصفحة
رابعاً	فهرس الأعلام الواردة في النص..........	٥٢٣
خامساً	فهرس الكتب الواردة في النص..........	٥٢٧
سادساً	فهرس الأماكن الواردة في النص..........	٥٣٠
سابعاً	فهرس المراجع..........................	٥٣١
ثامناً	فهرس الموضوعات........................	٥٤٧

ملخص

معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام

تأليف أبي الحسن علاء الدين علي بن أبي البركات غرس الدين خليل

الطرابلسي الحنفي (كان حيا سنة ٨٤٤ هـ)

القسم الأول

مقدمات علم القضاء التي تبتنى عليها الأحكام

"دراسة وتحقيق وتعليق"

١ - كتاب معين الحكام من أشهر كتب القضاء وهو مقسم إلى ثلاثة أقسام :-

الأول : في مقدمات علم القضاء التي تبتنى عليها الأحكام.

الثاني: فيما تفصل به الأقضية من البينات، وما يقوم مقامها

الثالث: في القضاء في السياسة الشرعية .

٢ - ان القسم الأول من هذا الكتاب قد طرح من خلال ابوابه وفصوله مواضيع كثيرة منها :-

- تعريف القضاء، وحكمه، وحكمته، وفضله، والألفاظ التي تنعقد بها ولاية القضاء.

- أركان القضاء وهي سته .

الركن الأول : القاضي.

الركن الثاني: المقضي به .

الركن الثالث: المقضي له .

الركن الرابع: المقضي فيه .

الركن الخامس: المقضي عليه .

الركن السادس: في كيفية القضاء.

- وقد طراح تفصيلات جليلة ومفيدة من خلال هذا العرض.

٣ - قدمت للكتاب بدراسة مستوفية عن المصنف والكتاب، بينت من خلالها انتقال المصنف من المذهب المالكي إلى الحنفي، وشككت في سنة وفاته التي ذكرها بعضهم.

٤ - اثرى التحقيق والتعليق الكتاب بوجه ملحوظ فقد خرج نصه منضبطا بالإضافة الى التعليقات المفيدة التي ذيل بها من الأدله، والإحالات

٥ - كما سهلت للباحث الوسيلة للاستفادة من الكتاب من خلال الفهارس العديدة التي ألحقتها بالكتاب.

والله اسأل ان ينفع المسلمين به.

MU 'EENUL-HUKKAM FEEMA YTARADAD

BEINAL-KHASMAIN MINAL-AHKAM.

BY

THE SUPREME JUDGE

ABUL-HASAN ALI BIN KHALIL AL-TARABULSI

PART ONE

STUDY, INVESTIGATION AND ANNOTATION.

The Book of Mu'eenul-Hukkam comprises three parts:-

1st Part: Deals with introductions to th science of Islamic Law, on which rulings are based.

2nd Part: Deals with the evidence, or what supplants it, upon which the cases are decided.

3rd Part: Deals with the rulings in Doctrinal Policy.

This thesis, prepared for my Master's Degree, covers the 1st part through study, investigation and annotation.

In its parts and chapters the book contains:-

- The Islamic law: As to its meaning and interpretation, wisdom and virtues, making it desirable and the terminology used to hold the session.
- The Judge: As to the conditions necessary for the soundness of his appointment, the grounds for his

dismissal: the codes obligating his person, his living quarters and his court; what he starts to look into, his conduct with the litigants, deligating his authority to deputies and arbitration.

The case to be judged.
- The ruled for.
- The verdict.
- The ruled aganist.
- The process of holding the session, and it deals with the behaviour of the judge, the classification of the cases, the defendents, the plaintiffs, the proxy, the oath and the evidence.

These are the most important subjects the book deals with; and they include important cases, found only in the rarest of books.

I have made an introduction to the Author and the Book:-

Regarding the Author I questioned the year of his death, pointing to the doubts that it was in 844 H. I also manifested the deviation of the Author from the Maliki Doctrine to the Hanafi Doctrine, although he was the Supreme Maliki Judge.

Regarding the Book I manifested that it has a unique style that is distinct from the books of the Hanafis. I

also mentioned the references which Al Trabulsi declared in his book.

I also clarified the relation between the book of Mu'eenul-Hukkam and the book of Tabsiratul-Hukkam by Ibn Ferhoun, who was a Maliki, and that the author of the Mu'een had benefitted from making use of the other book in his. I also criticised the Author in the way he dealt with Tabsiratul Hukkam.

I have pointed out in the introduction that it is not possible to benefit from Mu'eenul-Hukkam in its unannotated edition because the Book mixes between the Maliki and Hanafi doctrines; and through my annotation of the Book I discriminated its material, thereby any one looking for the ruling in any matter according to the Hanafi doctrine, in this book, would know what to take and what to leave.

In general care should be taken in bringing about the books of the predecessors, so that the benefits of these books can be realised, thereby the aim of writing them is attained.

And from Allah we seek his reward for this work.